

Desaparecidos desde Villa Grimaldi. Desapariciones de Jaime Eugenio Robotham Bravo y Claudio Francisco Thauby Pacheco

Santiago, veintidós de junio de dos mil once.

VISTOS:

En estos autos N° 2.182-98, denominados "Episodio Jaime Robotham Bravo y Claudio Thauby Pacheco", rol de la Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de veintitrés de diciembre de dos mil ocho, escrita de fojas 5.003 a 5.229, y de sus complementos de tres de junio de dos mil nueve y cinco de enero de dos mil diez, que rolan a fojas 5.367 y 5.536, respectivamente, se castigó a los procesados que se indican a continuación, a purgar las siguientes sanciones:

a) Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda y Fernando Eduardo Lauriani Maturana, quince años de presidio mayor en su grado medio, accesorias legales pertinentes y enterar las costas del juicio, por su responsabilidad de coautores de los delitos reiterados de secuestros calificados en las personas de Jaime Robotham Bravo y Claudio Thauby Pacheco, llevados a cabo a partir del treinta y uno de diciembre de mil novecientos setenta y cuatro, en la ciudad de Santiago.

b) Pedro Octavio Espinoza Bravo, Marcelo Luis Moren Brito, Rolf Wenderoth Bravo y Miguel Krassnoff Martchenko, cada uno de ellos, **diez años y un día** de presidio mayor en su grado medio, accesorias legales respectivas y a satisfacer las costas del litigio, por su responsabilidad de coautores de los mismos delitos reiterados de secuestros calificados.

c) Daniel Valentín Cancino Varas, cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias legales atinentes y a solucionar las costas del pleito, por su responsabilidad de autor de los referidos delitos reiterados de secuestros calificados.

En atención a la extensión de los castigos corporales inflingidos no se les concedió a los enjuiciados ninguna de las franquicias contenidas en la Ley N° 18.216, de mil novecientos ochenta y tres.

Finalmente, en su sección civil, se acogió la excepción de incompetencia absoluta del tribunal opuesta por el Fisco de Chile a las demandas civiles de indemnización de perjuicios dirigidas en su contra; en tanto que se aceptó aquella intentada contra de cada uno de los sentenciados ya individualizados, debiendo pagar cada uno de ellos a los accionantes que allí mismo se precisan, la suma de \$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos), con reajustes y costas.

Recurrida de casación en la forma esta decisión por las asistencias jurídicas de Wenderoth y Espinoza, como aparece de fojas 5.281 a 5.289 y 5.270 a 5.278, respectivamente; y apelada por las asesorías letradas de los enjuiciados Contreras, Lauriani, Moren, Krassnoff, Wenderoth, Espinoza y Cancino, como se desprende de fojas 5.295, 5.292 y 5.293, 5.297 y 5.298, 5.281 a 5.289, 5.270 a 5.278 y 5.250 a 5.259; y el mismo recurso utilizaron los querellantes particulares y demandantes civiles de fojas 5.319 a 5.321, evacuados que fueron los informes del Ministerio Público Judicial, que corren de fojas 5.353 a 5.358, y el de fojas 5.555, quien estuvo por desestimar los libelos de casación y, confirmar, en lo apelado, aprobando en lo consultado dicho laudo, así como los sobreseimientos

parciales y definitivos de fojas 1.800, 2.004 y 4.121. En seguida, una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, por dictamen de primero de junio de dos mil diez, que obra de fojas 5.573 a 5.585, desechó los recursos de casación en la forma interpuestos, y revocó en lo apelado la fracción civil de ese veredicto, en aquel acápite que hizo lugar a la excepción de incompetencia absoluta, y, en cambio, la denegó, junto con la de prescripción extintiva de las mismas acciones y a las alegaciones de inexistencia de responsabilidad objetiva e incompatibilidad del daño moral demandado con el otorgamiento de los beneficios de la Ley N° 19.123, de ocho de febrero de mil novecientos noventa y dos, invocadas por el Fisco, para, por el contrario, admitir la demanda de perjuicios promovida en su contra, quedando obligado a pagar a cada uno de los demandantes la suma de \$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos), más los reajustes que estableció la del a quo, con costas.

Se confirmó, en lo demás recurrido, y se aprobó, en lo consultado.

Contra este pronunciamiento se entablaron sendos recursos de casación en la forma, por las defensas de los sentenciados Wenderoth Pozo, Lauriani Maturana y Cancino Varas, en lo principal de fojas 5.600 a 5.612, 5.629 a 5.646 y 5.648 a 5.651, respectivamente, sustentados todos en el literal 9° del artículo 541 del Código de Instrucción Criminal; mientras que dedujeron los libelos de casación en el fondo las asesorías letradas de Espinoza Bravo, Wenderoth Pozo, Krassnoff Martchenko y Lauriani Maturana, en lo principal de fojas 5.586 a 5.599, 5.600 a 5.612, 5.613 a 5.628 y 5.629 a 5.646, asilados en los ordinales 1° y 5° del artículo 546 del aludido compendio procesal; y por último, el Fisco instauró los de casación en la forma como en el fondo sobre la decisión civil, como emerge de fojas 5.653 a 5.692, aquél descansa en el artículo 541, N° 6°, de la compilación adjetiva criminal, en concordancia con el artículo 768, N° 1°, de su homónimo procedimental civil, y el de fondo, en el inciso final del artículo 546 del primer cuerpo legal citado.

A fojas 5.710 se declaró inadmisibile el recurso de casación en la forma de lo principal de fojas 5.648 a 5.651, propuesto por el inculpado Cancino Varas. Luego se trajeron los autos en relación en lo que atañe a los demás arbitrios.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el inciso primero del artículo 775 del Código de Enjuiciamiento Civil, aplicable en la especie por mandato del artículo 535 de su homónimo de instrucción penal, habilita a este tribunal para invalidar de oficio el laudo cuando del estudio de los antecedentes fluye que, sea durante el transcurso del proceso o con motivo de la dictación del fallo, se haya cometido algún vicio que franquea la casación formal.

SEGUNDO: Que la anomalía detectada surgió luego de la vista de la causa, durante el análisis del edicto censurado, observa este tribunal que la decisión en revisión adolece de tales irregularidades, sin que haya sido posible invitar a los abogados de los comparecientes a debatir acerca de ellos.

TERCERO: Que en consonancia con la línea argumental en desarrollo, el artículo 500 del compendio procesal de penas, en su literal cuarto, manda que las sentencias definitivas de primera instancia y la de segunda que modifique o revoque la de otro tribunal, deben comprender, ?Las consideraciones en cuya virtud se dan por probados o por no probados los hechos atribuidos a los

procesados; o los que éstos alegan en su descargo, ya para negar su participación, ya para eximirse de responsabilidad, ya para atenuar ésta?; para proseguir, en su ordinal quinto, con ¿Las razones legales o doctrinales que sirven para calificar el delito y sus circunstancias, tanto las agravantes como las atenuantes, y para establecer la responsabilidad o la irresponsabilidad civil de los procesados o de terceras personas citadas al juicio.?

CUARTO: Que es así como el artículo 541, N° 9°, del Código de Procedimiento Penal, estatuye que la Corte deberá invalidar el fallo cuando no se haya extendido en la forma prescrita por la ley, remitiéndose para ello a lo prevenido en el artículo 500 del mismo estatuto adjetivo criminal, expresamente en sus numerales 4° y 5°, transcritos en la reflexión precedente.

Tales exigencias imponen al sentenciador el deber de explicar las razones por las que, de acuerdo con la ley o la doctrina imperante, se han regulado las penas específicas que aplicará en lo resolutive, a fin de cumplir con el mandato legal de fundamentar las resoluciones judiciales, que otorga legitimidad a las decisiones del órgano jurisdiccional, y así acata la garantía constitucional de un racional, justo y debido proceso. En efecto, la motivación del pronunciamiento es una seguridad que procura evitar la arbitrariedad o mera subjetividad, obliga al ente jurisdiccional a entregar las lucubraciones que lo llevan a juzgar como lo hizo.

QUINTO: Que una simple lectura de los ratiocinios 57°), 58°) y 59°), del veredicto del a quo, revela que, al ocuparse de la minorante esgrimida por las asistencias profesionales de los encausados Contreras, Espinoza y Lauriani, de la media prescripción consagrada en el artículo 103 del Código Penal, indica que: *¿¿conviene recordar lo expresado y resuelto en el motivo precedente de este fallo??*, en circunstancias que aquél tan solo consigna la petición de esos hechos, por lo que se ignora a que basamento se refiere y cuál es su contenido. Sin perjuicio de ello, se advierte que se construye el rechazo sobre apreciaciones atinentes a la prescripción total como causal extintiva de responsabilidad penal, agrega en el 59°), que la normativa internacional de derechos humanos impiden la aplicación de la prescripción total o parcial, respecto de delitos cometidos en caso de conflictos armados sin carácter internacional, obstan a ello también las normas de la Convención Americana sobre Desaparición Forzada de Personas y la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad, concluye que al momento de establecer la sanción por el ilícito debe ponderarse su carácter de permanente, la extensión del mal causado y la gravedad de sus consecuencias, lo que permitiría exigir un castigo actual y permanente, por lo cual desecha la petición.

SEXTO: Que, al resolver de esa forma supuso en el juez de la litis extender inadecuadamente los efectos de la inoperancia de la causal extintiva de responsabilidad criminal consistente en la prescripción de la acción penal, que es del todo diferente de la planteada, que incumbe a una atenuante del artículo 103 del Código Penal, y dado que los jueces de alzada reprodujeron en ese segmento el laudo en revisión, sin adicionar ni eliminar reflexión alguna, hicieron propio el mismo defecto.

SÉPTIMO: Que en franca conexión con lo anterior, se aprecian otra serie de inadvertencias de similar trascendencia, ahora en torno a la penalidad regulada, toda vez que en el razonamiento 66°) del veredicto del inferior se ciñó al método

de la acumulación aritmética contemplado en el artículo 74 del Código Penal, esto es, tantas penas como delitos cometidos, por estimar que le resulta más favorable que el sistema de la asperación, sin explicar -como le era exigible- el fundamento para afirmar aquello, y así determinar si efectivamente el régimen seleccionado era definitivamente el más adecuado, por lo que se desconocen los racionios tenidos en cuenta para aquello. En la misma conjetura se procedió, asimismo, a excluir de sus efectos al encartado Lauriani, no obstante que la sanción final se le fijó de la misma forma, por lo que a su respecto esa imposición también carece de todo razonamiento.

Por otro lado, se omitió en los motivos 6 8º) y 69º) de la misma resolución toda referencia acerca de si concurrían o no circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal del agente Espinoza, requisito imprescindible de acuerdo a los artículos 65, 66, 67 y 68 del Código Penal, para los efectos de determinar la penalidad, otro tanto aconteció en lo que concierne al imputado Contreras, con la salvedad de su irreprochable conducta pretérita.

En todas y cada una de las situaciones reseñadas la Corte de Apelaciones, reprodujo e hizo suyas las elucubraciones, sin efectuar ninguna indicación diferente.

OCTAVO: Que como de lo consignado precedentemente, en que el tribunal de alzada, hace suya la decisión apelada, fluye que se conservaron las abstenciones e inadvertencias anotadas sobre la ausencia de toda disquisición en torno a los fundamentos de hecho y de derecho tendientes a verificar lo decidido en los extremos destacados.

NOVENO: Que, como fácilmente se repara, la resolución recurrida ha omitido toda motivación que permita descubrir sus fundamentos y racionios para pronunciarse sobre los puntos señalados precedentemente, y en algunos casos se efectúan meras aseveraciones, carentes de aquella base legal necesaria para que los litigantes puedan apreciar con certeza la justicia que se les administra, y no únicamente que se limite a una aserción, sin ninguna demostración.

DÉCIMO: Que, sin perjuicio de lo expuesto, se nota igualmente que por el veredicto del ad quem sólo se pronuncia en lo que atañe al fallo definitivo de veintitrés de diciembre de dos mil ocho, que corre de fojas 5.003 a 5.229, como de su complemento de tres de junio de dos mil nueve, de fojas 5.367; en circunstancias que con fecha cinco de enero de dos mil diez, según consta de fojas 5.536, se extendió un nuevo complemento del párrafo civil que quedó sin decisión; idéntico destino sufrieron los sobreseimientos consultados de fojas 1.800, 2.004 y 4.121, expresamente informados por el Ministerio Público Judicial en su dictamen de fojas 5.353 a 5.358.

UNDÉCIMO: Que en estas condiciones queda dicho edicto sin asidero racional y la serie de omisiones develadas lo dejan claramente incurso en el literal noveno del artículo 541 del Código de Enjuiciamiento Penal, en conexión con el artículo 500, N°s. 4º y 5º, del mismo ordenamiento, ya citados en razonamientos antelados, lo que implica que la resolución rebatida no ha sido extendida en la forma dispuesta por la ley aplicable en la especie, deficiencia que, por lo demás, no puede subsanarse sino con la anulación del laudo que la contiene, de suerte que esta Corte procederá a invalidarlo de oficio, y dictará el de reemplazo que corresponda, en los términos ordenados por los incisos segundo a cuarto del

artículo 544 de la compilación adjetiva penal recién mencionada.

DUODÉCIMO: Que pueden los tribunales, conociendo por la vía del recurso de apelación, consulta o casación o en alguna incidencia, invalidar de oficio las sentencias cuando los antecedentes del recurso manifiesten que ellas adolecen de vicios que dan lugar a la casación en la forma.

Visto, además, lo prevenido en los artículos 500, N°s. 4° y 5°, 541, N° 9°, y 544 del Código de Procedimiento Penal y 775, 786 y 808 de su homónimo de Instrucción Civil, **SE INVALIDA DE OFICIO** la sentencia de uno de junio de dos mil diez, que se lee de fojas 5.573 a 5.585, la que es nula, y se la sustituye por la que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

En razón de lo resuelto, se tienen por no formalizados los recursos de casación en el fondo presentados por los convictos Espinoza Bravo, de fojas 5.586 a 5.599; Wenderoth Pozo, de fojas 5.600 a 5.612 y Krassnoff Martcheko, de fojas 5.613 a 5.628; idéntica situación que se extiende al libelo de casación en el fondo que fuera formulado por el Fisco, en su escrito de fojas 5.653 a 5.692. Y no se emite pronunciamiento sobre los recursos de casación en la forma intentados por la defensa de Wenderoth Pozo de fojas 5.600 a 5.612, Krassnoff Martcheko de fojas 5.613 a 5.628, y el del Fisco de fojas 5.653 a 5.692.

Regístrese.

Redacción del Ministro señor Rodríguez.

Rol N° 5436-10.

Pronunciado por la Segunda Sala de la Excma. Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L. y el abogado integrante Sr. Domingo Hernández E. No firma el Ministro Sr. Ballesteros, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar en comisión de servicios.

Autorizada por la Ministro de Fe de esta Corte Suprema.

En Santiago, a veintidós de junio de dos mil once, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente, como asimismo personalmente a la señora Fiscal Judicial de la Corte Suprema, quien no firmó.