

Santiago, cuatro de marzo de dos mil veinticuatro.

A los escritos folios 2938-2024 y 4173-2024: téngase presente.

Vistos:

En los autos Rol N° 75.716-2022 de esta Corte Suprema, el Ministro de Fuero señor Carlos Aldana Fuentes, por sentencia de 4 de mayo de 2018, escrita a fojas 11.566, decidió, en lo que interesa a los recursos:

I.- Que se absuelve al acusado Manuel Ángel Morales Acevedo de la acusación judicial, adhesión y acusaciones particulares que le atribuía participación de autor del delito de homicidio calificado de Mario Lagos Rodríguez.

II.- Que se absuelve al acusado Jorge Camilo Mandiola Arredondo por el delito de asociación ilícita, de la cual fue objeto de la acusación judicial respectiva.

III.- Que se condena a:

1.- Marcos Spiro Derpich Miranda, como coautor del delito de asociación ilícita previsto y sancionado en el artículo 292 y 293 inciso primero del Código Penal, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficio públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal, y como coautor de siete delitos de homicidio calificado, tipificado y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancias primera y quinta del Código ya referido, en las personas de Nelson Adrián Herrera Riveros, Luciano Humberto Aedo Arias, Mario Octavio Lagos Rodríguez, Mario Mujica Barros, Juan José Boncompte Andreu, Rogelio Tapia de la Puente y Raúl Jaime Barrientos Matamala, hechos cometidos el 23 y 24 de agosto de 1984, en Los Ángeles, Concepción, Talcahuano y Valdivia a la pena de veinte años de presidio mayor en su grado máximo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa en lo penal.

2.- Álvaro Julio Federico Corbalán Castilla, como coautor del delito de asociación ilícita previsto y sancionado en el artículo 292 y 293 inciso primero del Código Penal, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficio públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal y como coautor de siete delitos de homicidio calificado tipificado y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancias primera y quinta del Código ya referido, en las personas de Nelson Adrián Herrera Riveros, Luciano Humberto Aedo Arias, Mario Octavio Lagos Rodríguez, Mario Mujica Barros, Juan José Boncompte Andreu, Rogelio Tapia de la Puente y Raúl Jaime Barrientos Matamala, hechos cometidos el 23 y 24 de agosto de 1984 en la ciudad de Los Ángeles, Concepción, Talcahuano y Valdivia, a la pena de veinte años de presidio mayor en su grado máximo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa en lo penal.

3.- Patricio Lorenzo Castro Muñoz, como coautor del delito de asociación ilícita previsto y sancionado en el artículo 292 y 293 inciso primero del Código Penal, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficio públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal y como coautor de tres delitos de homicidio calificado, tipificado y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancias primera y quinta del Código Penal, en las personas de Juan José Boncompte Andreu, Rogelio Tapia de la Puente y Raúl Jaime

Barrientos Matamala, hechos cometidos los días 23 y 24 de agosto de 1984 en Valdivia, a la pena de quince años y un día de presidio mayor en su grado máximo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa en lo penal.

4.- Jorge Camilo Mandiola Arredondo, como coautor de cuatro delitos de homicidio calificado, tipificado y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancias primera y quinta del Código Penal, en las personas de Nelson Adrián Herrera Riveras, Luciano Humberto Aedo Arias, Mario Octavio Lagos Rodríguez y Mario Mujica Barros, a la pena de quince años y un día de presidio mayor en su grado máximo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa en lo penal.

5.- Roberto Antonio Farías Santelices, como coautor del delito de homicidio calificado de Luciano Aedo Arias, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, perpetrado en el sector de Hualpencillo, comuna de Talcahuano, el 23 de agosto de 1984, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

6.- Luis Hernán Gálvez Navarro, como coautor del delito de homicidio calificado de Luciano Aedo Arias, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, perpetrado en el sector de Hualpencillo, comuna de Talcahuano, el 23 de agosto de 1984, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

7.- José Abel Aravena Ruiz, como coautor del delito de homicidio calificado de Nelson Adrián Herrera Riveras, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho cometido el 23 de agosto de 1984 en Concepción, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

8.- Luis Enrique Andaur Leiva, como coautor del delito de homicidio calificado de Nelson Adrián Herrera Riveras, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho cometido el 23 de agosto de 1984 en Concepción, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

9.- Sergio Agustín Mateluna Pino, como coautor del delito de homicidio calificado de Nelson Adrián Herrera Riveras, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho cometido el 23 de agosto de 1984 en Concepción, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

10.- Patricio Alfredo Bertón Campos, como coautor del delito de homicidio calificado de Nelson Adrián Herrera Riveras, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1,

circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho cometido el 23 de agosto de 1984 en Concepción, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

11.- José Artemio Zapata Zapata, como coautor del delito de homicidio calificado de Mario Ernesto Mujica Barros, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho cometido el 23 de agosto de 1984 en Los Ángeles, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

12.- Bruno Antonio Soto Aravena, como coautor del delito de homicidio calificado de Mario Ernesto Mujica Barros, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho cometido el 23 de agosto de 1984 en Los Ángeles, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

13.- Oscar Boehmwald Soto, como coautor del delito de homicidio calificado de Juan José Boncompte Andreu, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho cometido el 24 de agosto de 1984, en la ciudad de Valdivia, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

14.- Ema Verónica Ceballos Núñez, como coautora del delito de homicidio calificado de Juan José Boncompte Andreu previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho cometido el 24 de agosto de 1984, en la ciudad de Valdivia, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

15.- Gerardo Meza Acuña, como coautor de dos delitos de homicidio calificado de Rogelio Tapia de la Puente y Raúl Jaime Barrientos Matamala, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho ocurrido el 23 de agosto de 1984, en la ciudad de Valdivia a la pena de quince años y un día de presidio mayor en su grado máximo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

16.- Luis René Torres Méndez, como coautor de dos delitos de homicidio calificado de Rogelio Tapia de la Puente y Raúl Jaime Barrientos Matamala, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho ocurrido el 23 de agosto de 1984, en la ciudad de Valdivia a la pena de quince años y un día de presidio mayor en su grado máximo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y a las costas de la causa en lo penal.

17.- Luis Alberto Moraga Tresckow, como coautor de dos delitos de homicidios calificados de Rogelio Tapia de la Puente y Raúl Jaime Barrientos Matamala, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera y quinta del Código Penal, hecho

perpetrado el 23 de agosto de 1984, en la ciudad de Valdivia, a la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y a las costas de la causa en lo penal.

IV.- Que reuniéndose los requisitos indicados en el artículo 15 de la Ley N° 18.216, concédese a Luis Alberto Moraga Tresckow la medida de libertad vigilada, debiendo quedar sujeto al control de un delegado de Gendarmería de Chile por el lapso de cinco años y a cumplir con las demás exigencias indicadas en el artículo 17 de la citada ley y de su Reglamento.

También acogió las demandas de familiares de las víctimas, estableciendo los montos de las indemnizaciones por daño moral.

Apelada dicha sentencia, la Corte de Apelaciones de Concepción, por sentencia de nueve de junio de dos mil veintidós, que rola a fojas 12.838, la confirmó en la parte penal, revocando y modificando la parte civil, que no fue objeto de recursos.

Contra ese último pronunciamiento, las defensas de los condenados Oscar Alberto Boehmwald Soto, Luis Alberto Moraga Tresckow, Ema Verónica Ceballos Núñez y Jorge Camilo Mandiola Arredondo, dedujeron recursos de casación en la forma y el fondo.

A su vez los abogados de los condenados Marcos Spiro Derpich Miranda, Bruno Antonio Soto Aravena, Luis Enrique Andaur Leiva y Patricio Lorenzo Castro Núñez interpusieron recursos de casación en el fondo.

Con fecha cinco de octubre de dos mil veintidós, se ordenó traer los autos en relación.

Considerando:

I.- En cuanto a los recursos de casación en la forma.

Primero: Que las defensas de los condenados Oscar Alberto Boehmwald Soto, Luis Alberto Moraga Tresckow y Ema Verónica Ceballos Núñez deducen recursos de casación en la forma fundados en el artículo 541 N° 11 del Código de Procedimiento Penal, atendido que la sentencia de segunda instancia se dictó en oposición a sentencias firmes pronunciadas en causas relativas a los mismos hechos por los que se condena a los encartados, lo que impide un nuevo juzgamiento, al producir efecto de cosa juzgada.

Explica que el Cuarto Juzgado Militar de Valdivia, conociendo de la causa Rol 496-84, el Juez Militar sobreseyó definitivamente la causa conforme al artículo 408 N° 4 del Código de Procedimiento Penal, por estimar que concurría la eximente de responsabilidad del artículo 10 N° 10 del Código Penal, resolución que fue confirmada por la Corte Marcial.

Luego, en las causas roles 293-92 y 1101-95, también el Juez Militar las sobresee total y definitivamente en virtud de lo dispuesto en el artículo 408 N° 7 del Código de Procedimiento Penal, resoluciones que fueron aprobadas por la Corte Marcial.

Hacen presente que el ministro instructor el 23 de abril de 2018, deja sin efecto los fallos de sobreseimiento, sin contar con facultades para ello y trasgrediendo abiertamente mediante esta actuación lo dispuesto en el artículo 7 de la Constitución Política de la República.

Por ello, solicitan se acojan los recursos y se declare que la sentencia impugnada es nula.

Segundo: Que el abogado del condenado Jorge Camilo Mandiola Arredondo interpone recurso de casación en la forma también fundado en la causal del artículo 541 N° 11 del Código de Procedimiento Penal, atendido que en la causa rol 746-84 del Tercer Juzgado Militar de Concepción, donde se investigaron, entre otros delitos, aquellos relacionados con la muerte de Nelson Herrera, Luciano Aedo y Mario Lagos ocurridos en la ciudad de Concepción; y la muerte de Mario Mujica Barros ocurrida en la ciudad de Los Ángeles, se procede a dictar sentencia con fecha 28 de diciembre de 1988, esto es, el

sobreseimiento parcial y definitivo respecto de los hechos, que por resolución de 23 de enero de 1997, la Corte Marcial confirma en lo que respecta a esa muerte, precisando que la Corte Suprema solo dejó sin efecto la resolución respecto a las muertes de dos personas a las que se hace referencia en el N° 3, en circunstancia que la muerte de Mujica se encuentra en el N° 4.

Hace presente que el ministro instructor por resolución de fecha 23 de abril de 2018, deja sin efecto el referido sobreseimiento, sin tener facultad para hacerlo, constituyendo esta resolución un acto violatorio a la Constitución Política de la República en su artículo 7.

Concluye pidiendo se acoja el recurso interpuesto y se declare que la sentencia impugnada es nula.

Tercero: Que en lo que atañe a la causal de casación en la forma invocada por los recurrentes, cabe precisar que los sobreseimientos que motivan el reclamo fueron decretados por el Juzgado Militar de Concepción a favor de los cuatro enjuiciados, sobre la base de lo preceptuado en el artículo 10 N° 10 del Código Penal, por estimar que habrían obrado en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho, autoridad, oficio o cargo.

Luego, en otras causas, también el tribunal militar dicta sobreseimientos definitivos por considerar que los hechos investigados ya habían sido materia de un proceso en que se había dictado sentencia firme y ejecutoriada.

Cuarto: Que, para realizar un adecuado análisis de la cosa juzgada en materia penal, cabe recordar que las normas de los artículos 76, 108, 110 y 274 del Código de Procedimiento Penal giran en torno a dos ideas únicas, centrales y fundamentales en el juicio penal, a saber: la acreditación de los hechos que constituyen la infracción penal y la determinación de la o las personas responsables del mismo. Sobre ellas fuerza la ley la atención investigativa y probatoria del tribunal y sólo cuando se cumplen estos dos objetivos permite el sometimiento a proceso.

Estos principios se encuentran recogidos por el numeral 7 del artículo 408 del Código de Procedimiento Penal, que autoriza el sobreseimiento definitivo cuando el hecho punible de que se trata ha sido materia de un proceso en que haya recaído sentencia firme que afecte al actual procesado, resultando claro que en materia penal puede aplicarse la cosa juzgada cuando se ha producido la doble identidad de hecho punible y del actual procesado, produciendo la primera sentencia excepción de cosa juzgada en el nuevo juicio.

Quinto: Que, empero, a estas exigencias legales se superponen las obligaciones internacionales del Estado de Chile, el cual, conforme al IV Convenio de Ginebra, se comprometió a tomar todas las medidas legislativas para determinar las adecuadas sanciones penales que se han de aplicar a las personas que hayan cometido, o dado orden de cometer, cualquiera de las infracciones graves contra ese Convenio, asumiendo asimismo, la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido, u ordenado cometer, una cualquiera de las infracciones graves que señala el aludido Convenio, a las que debe hacer comparecer ante los propios tribunales, sea cual fuere su nacionalidad.

De la manera señalada y como ya se ha resuelto por tribunales internacionales, constituye violación de una obligación de ese carácter, permitir el efecto de cosa juzgada derivada de un simulacro de investigación, o de una que ha sido deficiente, o incluso, realizada por un tribunal de fuera que no ofrece garantías sobre la imparcialidad del juzgamiento. Ello fue precisamente el fundamento que tuvo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el denominado caso Almonacid Arellano, para declarar el impedimento de favorecer a los autores de un delito de lesa humanidad con la amnistía, señalándose que la protección de los derechos humanos prohíbe la aplicación de medidas legales que impidan la investigación, procesamiento y eventual sanción por violaciones a los derechos humanos.

Sexto: Que, entonces, no cabe dar a los sobreseimientos invocados por los enjuiciados Oscar Alberto Boehmwald Soto, Luis Alberto Moraga Tresckow, Ema Verónica Ceballos Núñez y Jorge Camilo Mandiola Arredondo, autoridad de cosa juzgada, por lo que los recursos de casación en la forma que se fundan en esta causal serán desestimados.

Séptimo: Que la defensa de Ema Ceballos Núñez también funda su recurso de casación formal en la causal establecida en el artículo 541 N° 9 del Código de Procedimiento Penal, atendido que en la parte resolutive del fallo recurrido que confirma la sentencia de primera instancia señala que “el tribunal de primer grado deberá analizar la procedencia de aplicar la regla contenida en el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales, respecto de aquellos sentenciados que fueron objeto de sentencias penales condenatorias previas”.

Señala que esa parte trasgrede lo establecido en el artículo 527 del Código de Procedimiento Penal, en cuanto a las exigencias impuestas a un fallo de estas condiciones, en específico en lo que se refiere a lo que debe resolver y no puede faltar en un fallo de segunda instancia, en el que se solicitó específicamente la unificación de la pena impuesta a la dictada en una sentencia anterior en caso de ser condenada, solicitando la aplicación del artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales.

Arguye que por ello el fallo no ha sido dictado en la forma dispuesta por la ley, como lo ordena el referido artículo 541, y, en consecuencia, no se pronunció si es aplicable la unificación de penas en el caso, lo que es fundamental para la instancia, pues del eventual pronunciamiento que le correspondía a la segunda instancia sobre esa petición, y que no hizo, dependerían los argumentos de los recursos para plantear ante el Tribunal Supremo.

Finaliza solicitando que se acoja el recurso y se declare que la sentencia impugnada es nula.

Octavo: Que el motivo de invalidación que se alega tiene, según constante jurisprudencia, un carácter esencialmente objetivo y para pronunciarse acerca de su procedencia basta el examen externo del fallo a fin de constatar si existen o no los requerimientos que le compele la ley, sin que corresponda decidir sobre el valor o la legalidad de las afirmaciones que de él se desprenda.

Como se advierte del libelo de nulidad, se reprocha a los jueces de alzada haber omitido pronunciamiento sobre la petición de aplicar el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales en lo relativo a la unificación de la sanción impuesta en esta causa a una anterior.

Sin embargo, el tribunal *ad quem* precisamente dispone que el *a quo* deberá analizar la procedencia de aplicar el artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales, respecto de aquellos sentenciados que fueron objeto de sentencias penales condenatorias previas, es decir, el fallo recurrido dispone precisamente que el juez de primera instancia debe examinar la situación de todos los condenados para efectos de determinar si concurren los supuestos de la disposición citada, incluyendo a la condenada Ceballos Núñez, en atención que es éste quien cuenta con todos los antecedentes para determinar la procedencia de la unificación.

Noveno: Que, en consecuencia, del tenor de la parte resolutive del fallo recurrido, aparece que los jueces del fondo se hicieron cargo de la petición de la defensa en cuanto a la unificación de pena, disponiendo que el tribunal de primera instancia analizará si concurrían los supuestos del artículo 164 del Código Orgánico de Tribunales, de lo que resulta que los supuestos en que descansa la motivación de nulidad por omisión de pronunciamiento respecto a la petición de unificación de penas no la conforman, es decir, no se configura la causal de invalidación formal esgrimida.

II.- En cuanto a los recursos de casación en el fondo.

Décimo: Que la defensa del condenado Marco Spiro Derpich Miranda, interpuso recurso de casación en el fondo fundado en las causales contempladas en el artículo 546 N°

1 y 7 del Código de Procedimiento Penal, en relación a los artículos 488 N°s 1, 2 y 3 y 456 bis del Código de Procedimiento Penal y artículos 15 N° 2 y 391 N° 1 del Código Penal.

Señala que, respecto a la primera causal, esto es, la del N° 1 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, es la única que apunta a la participación criminal, por lo que no podría razonablemente -sin afectar el derecho de defensa constitucionalmente consagrado- excluir un espectro tan importante como son los fallos absolutorios, o los fallos condenatorios, atacados para lograr la absolución.

Indica que el artículo 1 del Código Penal se infringe por falta de aplicación, pues el encartado sólo tenía funciones de recolección de información, sin tener participación en la detención, torturas o muertes de las víctimas, como también se vulnera en cuanto exige que aquellas sean voluntarias, en abierta alusión al compromiso subjetivo del autor.

Arguye que también se quebrantó el artículo 15 N° 2 del Código Penal por falsa aplicación, al no establecerse cómo el acusado pudo haber forzado a alguien a realizar una determinada acción, como tampoco pudo inducirlo, pues el encartado no estaba a cargo de la unidad antisubversiva, ni ejercía algún tipo de mando, dejándose de aplicar los artículos 19 y 20 del Código Civil al interpretar la norma penal.

Indica que también se quebrantó el artículo 19 N° 3, inciso 8 de la Constitución Política, por falta de aplicación, al infringirse el principio de tipicidad al aplicarse al encartado una pena, sin que se le pueda atribuir conducta alguna.

Respecto a la infracción del numeral 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, señala que de las declaraciones del acusado se establece que nunca formó parte de un grupo operativo, o de un grupo antisubversivo.

Expresa que tanto de las declaraciones del procesado como de las que efectuaron los coimputados, se puede establecer que los operativos estuvieron a cargo de la brigada antisubversiva de la Central Nacional de Inteligencia, enviados desde Santiago, por lo que su misión en Concepción era entregar los últimos antecedentes de investigación y el análisis de las actividades de gente del MIR en la región, los que fueron traspasados al Mayor Molina, quien a su vez los haría llegar a la Unidad Antisubversiva.

Agrega que los antecedentes eran insuficientes para acreditar la autoría del encartado, además que las alegaciones efectuadas por la defensa fueron ignoradas, por lo que se han vulnerado las normas del debido proceso, y las leyes reguladoras de la prueba.

Añade que el tribunal de segunda instancia rechaza la eximente de responsabilidad penal alegada por la defensa contemplada en el artículo 10 N° 10 del Código Penal, en forma genérica, sin considerar que el acusado solo cumplía la misión de recopilar y analizar información.

Hace presente que la sentencia vulnera el principio *nom bis in idem*, toda vez que se condena al acusado por los homicidios calificados de las víctimas y también por ser parte de la supuesta asociación ilícita concertada para estos delitos, pero no existe el delito de asociación ilícita, en la forma planteada, pues no puede ser autor del delito de asociación ilícita, para después considerarlo también como coautor de los delitos que dicha supuesta asociación se supone cometió.

Finaliza solicitando se acoja el recurso, declarando que la sentencia definitiva de primera y segunda instancia son nulas, debiendo ser absuelto; o en el peor de los casos recalificar su participación de coautor a cómplice.

Undécimo: Que, respecto de la casación sustancial, como se desprende de la lectura del recurso, en especial de su petitorio, éste contiene peticiones subsidiarias, ya que, en primer término, se impetra la absolución del recurrente por no existir medios de prueba suficientes para acreditar su calidad de autor en los delitos de homicidios calificados de siete personas y asociación ilícita y, luego, para el evento que tal alegación sea desestimada, solicita se lo considere cómplice.

Al respecto, cabe señalar que la jurisprudencia reiterada de esta Corte ha declarado improcedente la invocación de una causal de casación en el carácter de subsidiaria, y para el evento de no ser aceptada otra, ya que los requisitos formales del recurso de casación en el fondo, de derecho estricto, no se concilian con la formulación condicional de motivos que pudieran servirle de base (ver Repertorio del Código de Procedimiento Penal, T. III, p. 187, trece fallos en este sentido).

Lo anterior, toda vez que el requisito de que las causales de casación deben ser ciertas y determinadas, no se satisface cuando se interponen como subsidiarias unas de otras, desde que en tales condiciones no sería el recurrente el que señalase determinadamente la ley infringida, sino que sería el Tribunal de Casación el que debería escoger entre ellas cuál es la que ha sido violada. (Repertorio, cit., p. 188).

Duodécimo: Que, en atención a lo razonado precedentemente, no resulta posible admitir las infracciones de derecho alegadas por la defensa del sentenciado Derpich Miranda y, en consecuencia, su recurso deberá ser rechazado en todas sus partes.

Décimo tercero: Que el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del acusado Oscar Alberto Boehmwald Soto se funda en las causales contempladas en el artículo 546 N° 1 y 7 del Código de Procedimiento Penal en relación con el artículo 488 N° 1 al 5, del mismo cuerpo legal y en relación con el artículo 1698 del Código Civil y 15 y siguientes del Código Penal.

Señala que la sentencia ha cometido un error de derecho determinando la participación punible en calidad de coautor de su representado en el delito investigado en esta causa, específicamente el homicidio calificado de Juan José Boncompte Andreu, sin que existan elementos probatorios que lo sustenten.

Agrega que la condena se funda en presunciones que no cumplen los requisitos establecidos en el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal para estimar la existencia de prueba completa en su contra que acredite su participación, basándose únicamente en su presencia en el lugar, es decir, sólo por formar parte de un grupo de agentes entre los cuales están los verdaderos culpables.

Indica que se encuentra debidamente acreditado que quienes ejercieron de forma privativa el mando durante todo el operativo, fueron oficiales de la Central Nacional de Informaciones provenientes desde Santiago.

Señala que también se infringe la disposición del artículo 502 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto la sentencia debió exponer una a una las presunciones que fundan la decisión, lo que no hace.

Finaliza pidiendo se acoja el recurso, invalidando en su integridad la sentencia impugnada, dictando, acto continuo y sin nueva vista, sentencia de reemplazo que absuelva de todo cargo al acusado, en los términos expuestos en el recurso.

Décimo cuarto: Que el recurso de casación de la defensa del acusado Jorge Camilo Mandiola Arredondo se sustenta en las causales del artículo 546 N° 1 y 7 del Código de Procedimiento Penal, en relación con los artículos 488 Nos. 1 al 5, del mismo cuerpo legal y artículo 15 del Código Penal y artículo 1698 del Código Civil.

Señala que la sentencia ha cometido un error de derecho determinando la participación en calidad de coautor de Jorge Mandiola Arredondo, en el delito de homicidio calificado en las personas de Mario Mujica Barros, Nelson Herrera Riveros, Luciano Aedo Arias y Mario Lagos Rodríguez, sin que existan elementos probatorios que sustenten esta condena, pues se funda simplemente en la circunstancia que ocupaba un cargo a la fecha de ocurrencia de los hechos.

Arguye que para condenar al acusado se basa en sus propios dichos, específicamente cuando expresó que investigó previamente las actuaciones de los subversivos, lo que no es una prueba de su conducta homicida. Además, está acreditado

que la operación fue gestada por la cúpula de la Central Nacional de Informaciones en Santiago, con absoluta independencia de la labor habitual de investigación que desarrollaban las oficinas regionales.

Agrega que el fallecimiento de Mujica ocurre porque éste dispara en contra del personal militar y ellos deben responder el ataque para no ser ultimados. La existencia de intercambio de disparos está acreditado en el proceso con pericias, de manera que es evidente la existencia de un enfrentamiento, sin embargo, los medios de prueba que dan cuenta de esas circunstancias no son mencionados por la sentencia.

Añade que respecto de las muertes de los señores Herrera, Aedo y Lagos, no existe declaración alguna en la causa que lo sitúe en los actos que les causaron la muerte, y atento a lo expresado por el propio fallo, en el sentido que Jorge Mandiola fue relevado del mando en ese operativo, podemos concluir que todo ello induce a establecer la inocencia de su representado.

Expresa que también se infringió el artículo 527 del mismo Código, pues el fallo de segunda instancia no se pronuncia sobre las presunciones judiciales en base a las cuales se condenó al encartado, lo que también viola el artículo 502 del Código de Procedimiento Penal.

Concluye solicitando se acoja el recurso, se invalide la sentencia, dictando, acto continuo y sin nueva vista, sentencia de reemplazo que absuelva de todo cargo al encausado.

Décimo quinto: Que la sentencia de primera instancia, en su considerando segundo, tuvo por establecidos los siguientes hechos:

“1°.- Origen de la operación:

a) Que, en el año 1984, el jefe de la CNI de Concepción, Mayor de Ejército don Jorge Mandiola Arrendando, recibió noticias de sus agentes en el sentido que se estaba reorganizando en esta zona las células operativas del Movimiento de Izquierda Revolucionario, logrando detectar a algunos de sus dirigentes, hechos de los cuales informó al jefe de Regionales de la CNI, que operaba en Santiago y en esa fecha era el Coronel de Ejército don Marcos Derpich Miranda, quien envió al analista de la CNI Mayor de Ejército Joaquín Molina (actualmente fallecido) a evaluar la situación, el que evacuó un informe, confirmando la existencia de miembros del MIR en reorganización y actividad de carácter subversivo, antecedentes que Derpich Miranda puso en conocimiento del Director de la CNI, General Humberto Gordon Rubio (actualmente fallecido), quien dispuso que el Mayor de Ejército Álvaro Corbalán Castilla, a cargo de la División Antisubversiva (que estaba compuesta por varias Brigadas denominadas por colores, con objetivos específicos para los distintos movimientos o partidos contrarios al régimen vigente a esa fecha y que tenía como campo de acción la Región Metropolitana, salvo excepciones), y la jefatura de Regionales, coordinaran las operaciones para neutralizar a los miembros del MIR que estaban operando entre las regiones del Bio Bio y de Los Ríos, denominándose “Operación Alfa Carbón”.

b) En cumplimiento de esta orden, Álvaro Corbalán Castilla ordenó que varios equipos, integrados por personas de las distintas Brigadas de Santiago, integradas por dos o tres personas y con movilización y financiamiento otorgados por la División Antisubversiva, se trasladaran a las ciudades de Concepción, Los Ángeles y Valdivia, para que, en coordinación con miembros de Regionales de la CNI de las respectivas ciudades, llevaran a cabo las diligencias que las distintas jefaturas les ordenaran.

Asimismo, Corbalán Castilla, ordenó a su subalterno Patricio Lorenzo Castro Muñoz (apodado “El Bejota”) que se constituyera en Valdivia, a cargo de los equipos que trasladó de Santiago, para dirigir y llevar a efecto las operaciones en esa región.

c) Con igual objeto, el jefe de Regionales Marcos Derpich Miranda dispuso que el jefe del cuartel de Chillán de la CNI, Héctor Reinoso Muñoz, se integrara a su similar de

Concepción, Mandiola y el jefe de Puerto Montt, Oscar Boehmwald, junto a dos agentes de su unidad, se presentara ante el jefe de Valdivia, Moraga Tresckow, para apoyar las operaciones respectivas.

d) Que los equipos y jefes llegados a Concepción, más los de esta región, en días cercanos al 23 de agosto de 1984 se reunieron en el cuartel de la CNI ubicado en Avenida Pedro de Valdivia, donde coordinaron las acciones a desarrollar, los jefes Álvaro Corbalán, Joaquín Molina (fallecido) y Marcos Derpich, (de acuerdo a los testimonios de los agentes Sergio Mateluna Pino, a fs. 4992; Medrana Rivas, a fs. 4973; Aravena Ruiz, fs. 4975 y 4982, González Cortes, fs. 5140, Ramos Fernández, fs. 5233, entre otros). En esa reunión se tomó la decisión de realizar diversos allanamientos y detenciones (sin existir órdenes judiciales ni procesos judiciales) y que el destino de los detenidos dependía del grado de peligrosidad para el régimen militar imperante en el país, asumiendo que algunos de estos podrían ser muertos. (Sergio Mateluna, fs. 4992). Esta operación, comprendía, actividades tanto en Concepción como en Los Ángeles y Valdivia.

2°.- Operaciones realizadas.

a) Hualpencillo, muerte de Luciano Humberto Aedo Arias:

Que, en cumplimiento de la operación programada, en la mañana del 23 de agosto de 1984, varios equipos de la CNI detectaron a tres miembros del MIR desde la Plazoleta El Ancla, en Talcahuano, los que al percatarse que eran seguidos, uno de ellos, Aedo Arias, abordó un bus de la locomoción colectiva, en dirección al sector llamado Hualpencillo, lugar en que se bajó de móvil y trató de huir a pie, siendo seguido por varios equipos de la CNI he interceptado –alrededor de las 12:00 horas-, en la esquina de las calles Grecia con Nápoles, y sin conminación alguna ni orden que lo autorizara, el agente Luis Hernán Gálvez Navarro, le disparó con un arma de fuego que portaba, cayendo herido al suelo, acercándose el agente de Santiago, Roberto Antonio Farías Santelices, portando un fusil AKA 47, disparándole una ráfaga directamente a la espalda de Aedo Arias, resultando muerto en el mismo lugar, siendo causa de la muerte, según protocolo de autopsia, una herida transfixiante del tórax con compromiso de corazón y pulmones. En este hecho, resultó herido el agente Carlos Palma, a raíz de un disparo con arma de fuego realizada por otro agente, en fuego cruzado, por encontrarse Palma dentro de la línea de fuego “amigo”.

b) Vega Monumental, muerte de Nelson Adrián Herrera Riveros y Mario Octavio Lagos Rodríguez.

Los otros dos miembros del MIR antes mencionados, en Talcahuano se subieron a otro taxibus, de recorrido a Concepción, patente UCR-065, los que fueron seguidos por otros equipos operativos de la CNI, que en el trayecto se coordinaron con Carabineros para interceptar el autobus, -que iba con pasajeros-, frente a la Vega Monumental, específicamente en Avenida 21 de mayo con calle Mencia de Los Nidos. Al llegar el taxibus a dicho lugar -que se encontraba aislado por Carabineros-, los miembros de la CNI ordenaron bajar a todas las personas del vehículo de locomoción colectiva, pero como algunos se negaron, entre ellos Herrera y Lagos, les lanzaron bombas lacrimógenas, obteniendo que todos descendieran, oportunidad que aprovecharon los agentes de la CNI para dispararles a Herrera y Lagos, resultando ambos heridos. No obstante, Lagos Rodríguez intentó huir, procediendo a dispararle con un fusil AKA que portaba, proyectiles que impactaron su cuerpo, ocasionándole una herida transfixiante del tórax con compromiso visceral, que le produjo la muerte.

Por su parte, Herrera Riveras fue aprehendido por los agentes de la CNI Sergio Mateluna Pino (empleado civil de la CNI de Concepción, cuyo nombre operativo era Juan Órdenes), José Abel Aravena Ruiz (jefe de equipo, alias “El Muñeca”), Luis Andaur Leiva (apodado Caviedes) y Patricio Alfredo Berton Campos, quienes lo introdujeron a uno de sus vehículos y se dirigieron al Hospital Regional de Concepción, para la atención de sus heridas,

pero en el trayecto, el jefe del equipo recibió, por la frecuencia 2, una orden radial de su jefe Marcos Spiro Derpich Miranda, indicándole que el detenido no podía llegar vivo al Hospital y que debía ser eliminado o “despachado”, ante lo cual Aravena le pide que confirme la orden, respondiéndole Derpich “RIP”, no existiendo oposición alguna a dicha orden por el resto de los agentes que integraban el equipo, comunicación que fue escuchada íntegramente por la víctima. Para llevar a efecto el cometido, uno de los agentes señaló que se debía escoger un lugar eriazo o de poco movimiento, por lo que desviaron su destino primitivo a urgencia, tomando la ruta a Santa Juana y en el kilómetro 0.9, detuvieron el vehículo, bajando al detenido y lo colocaron de cúbito dorsal en el suelo, posición en la cual Andaur le colocó el pie sobre el pecho y con su revólver sobre la frente y le disparó a una distancia aproximada de dos centímetros, ocasionándole una herida a bala cráneo cerebral, que le produjo la muerte instantánea. Luego de cometer este crimen, conducen el cuerpo, aún esposado, hasta el Servicio de Urgencia del Hospital Regional, donde lo dejan abandonado y posteriormente, el agente Bertón lavó la parte trasera del auto para eliminar la sangre dejada por la víctima.

c) Los Ángeles, muerte de Mario Mujica Barros.

Que, el mismo día 23 de agosto de 1984, alrededor de las 17:30 horas, una vez que los agentes de la CNI de Concepción José Zapata Zapata y Bruno Soto Aravena seguían a Mario Mujica Barros, escucharon por la Radio Bío Bío la noticia de los enfrentamientos señalados en las letras anteriores y siguiendo las instrucciones de su jefe Jorge Camilo Mandiola Arredondo, en el sentido que una vez que se realizaran los operativos en Concepción, debían “reventar la operación”, esto es, proceder a detener a Mario Mujica Barros, a quien lo seguían con anterioridad, procediendo a acercarse a su domicilio ubicado en calle Bombero Vyhmeister N° 841 de la Población Orompello de Los Ángeles, y sin portar orden competente alguna, lo conminaron a salir del inmueble, a lo que se negó Mujica, procediendo los agentes a ingresar a la fuerza, derribando la puerta de entrada y en circunstancias que Mujica se encontraba con su cabeza y cuello semi inclinado, recibió un impacto de bala en su cabeza, ocasionado por los agentes, causándole una herida de bala en la cara lateral del cuello, con sección de la tráquea, de grandes vasos, hemorragias y anemia, lo que le provocó la muerte.

d) Estancilla (Valdivia). Muerte de Rogelio Tapia de la Puente y Jaime Barrientos Matamala.

Que, alrededor de las 16:00 horas del 23 de agosto de 1984, equipos operativos de la CNI llegados desde Santiago, dirigidos por Patricio Castro Muñoz, alias El Bejota, procedieron a detener a Rogelio Tapia de la Puente y Jaime Barrientos Matamala cerca del Puente Las Ánimas, en la ciudad de Valdivia, sin orden competente y cruzando el río Calle Calle en un transbordador, los trasladaron al Puente Estancilla, ubicado en el Camino de Valdivia a Niebla, en el sector de Torobayo, lugar en que previamente se había cortado el tránsito de todo vehículo y personas por Carabineros y en circunstancias que los detenidos se encontraban amarrados de manos y vendada su vista, los agentes procedieron a ejecutarlos, por orden de Patricio Lorenzo Castro Muñoz, disparando éste, los agentes Luis René Torres Méndez y Gerardo Meza Muñoz, además del jefe regional de la CNI de Valdivia, Luis Moraga Tresckow, quien se había negado a hacerlo, pero ante la orden reiterada de Castro Muñoz, los remató. Las víctimas recibieron múltiples heridas de proyectil, algunas de las cuales impactaron a Tapia de la Puente y Barrientos Matamala en el cráneo, ocasionándoles heridas cráneo encéfalo faciales. Posteriormente, a los fallecidos se les colocó armas en las manos para simular un enfrentamiento.

e) Calle Rubén Darlo de Vaidivía. Muerte de Juan José Boncompte Andreu.

Que, al día siguiente, 24 de agosto de 1984, alrededor de las 15:00 horas, varios equipos operativos de la CNI, a cargo del aludido Patricio Castro Muñoz, concurrieron al

domicilio de Juan José Boncompte Andreu, ubicado en la ciudad de Valdivia, calle Rubén Darío nº 643, de la Población Teniente Merino, distribuyendo al personal en todo su contorno, los que se encontraban fuertemente armados, ingresaron al inmueble con el fin de detener, sin orden competente alguna, a Juan José Boncompte Andreu, a quien le atribuían la calidad de jefe regional del MIR en Valdivia, el cual trató de huir de sus captores, siendo perseguidos por éstos, quienes le dispararon, entre ellos, Oscar Boehmwald Soto, ocasionándole una herida que lo hace caer al suelo, siendo alcanzado por la agente Ema Verónica Ceballos Nuñez (Alias, La Flaca Cecilia), la cual le disparó con su arma de fuego mientras estaba caído, recibiendo una herida a bala cráneo encéfalo facial que le produjo la muerte”.

Décimo sexto: Que, en lo referente a los recursos interpuestos por las defensas de Oscar Alberto Boehmwald Soto y Jorge Camilo Mandiola Arredondo, de inmediato se observa un cuestionamiento al ejercicio de ponderación de los antecedentes probatorios, aseverando que la decisión de condena respecto del primer encartado se sostiene por su sola presencia en el lugar y la del segundo en la circunstancia de ocupar un cargo en la institución, sin que se encuentre acreditado que hayan ordenado o efectuado disparos en contra de las víctimas.

En este caso, lo cierto es que los recursos se construyen sobre una nueva valoración de los medios probatorios y se protesta de la manera en cómo los sentenciadores del grado justipreciaron los mismos, lo cual conforma una parte de la soberanía de los jueces de fondo en su facultad sobre la determinación de los hechos. Tal postulado le impide a la Corte Suprema rever los hechos y la obliga a aceptarlos. De ello, ya lo ha explicado la doctrina al sostener que *“a los jueces de la instancia les corresponde el establecimiento de los hechos y para este efecto disponen de la facultad privativa y soberana de valorar el mérito intrínseco de los diversos medios legales de prueba acumulados en la causa, sin que el ejercicio de esta facultad de ponderar y comparar discrecional y subjetivamente esos mismos elementos del proceso, esté sujeto a la censura del tribunal de casación, ni pueda caer dentro del ámbito en que opera la causal del N° 7 del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, puesto que las leyes reguladoras de la prueba, cuya infracción da base al recurso de casación en el fondo, son sólo aquellas que establecen prohibiciones o limitaciones a la facultad antedicha, como lo sería la admisión en los fundamentos del fallo de antecedentes ajenos a los medios de prueba reconocidos como tales por el artículo 457 del Código de Procedimiento Penal”* (Rev. D. y J. T. LI, Segunda Parte, Sección Cuarta, Pág. 56, citado en la obra Tratado de Derecho Procesal Penal. T. II, Pág. 393 y 394, del autor Rafael Fontecilla Riquelme).

Esta posición conforma una marcada tendencia jurisprudencial, en donde la acción revisora de la Corte Suprema se encuentra limitada, salvo que los jueces violenten las normas reguladoras de la prueba, siendo necesario describir de manera precisa y clara la forma en cómo se ha producido dicha vulneración y que ello, por supuesto, tenga influencia en lo dispositivo del fallo. Tal característica no está presente en este caso, pues los recurrentes sólo proponen una valoración diversa de las declaraciones que describen y enumeran las normas legales que se denuncien violentadas, pero no refieren ni precisan cual o cuales reglas probatorias han sido desatendidas, lo que provoca el rechazo de los dos arbitrios propuestos.

Décimo séptimo: Que el abogado del acusado Luis Alberto Moraga Tresckow interpuso recurso de casación en el fondo fundado en la causal establecida en el artículo 546 N° 1 Código de Procedimiento Penal, en relación al artículo 10 números 9 y 10 del Código Penal.

Señala que las circunstancias eximentes de responsabilidad penal contempladas en el citado artículo se encuentran plenamente acreditadas al tenor de los elementos

probatorios que obran en la causa, los que no habiendo sido ponderados conforme a derecho por el sentenciador han supuesto un rechazo infundado de ellas.

Explica que resulta un hecho indiscutible que a la época de ocurrencia de los delitos, la participación en un operativo gestado y dirigido íntegramente por la cúpula central de la Central Nacional de Informaciones, con un gran número de agentes enviados a Valdivia, fuertemente armados, y más aún en el marco de una institución jerarquizada, restó a su representado absolutamente su libertad de acción, en especial, respecto a la posibilidad de negarse a cumplir las órdenes impartidas por sus superiores. Conforme a ello, no cabe duda de que quien hubiera osado negarse a una orden, situándose en rebeldía, se habría visto enfrentado indudablemente tanto a consecuencias legales como además de facto.

Respecto de la eximente de obediencia debida del artículo 10 N° 10 del Código Penal, es evidente que se materializa este rechazo sin argumento jurídico alguno, sin siquiera analizar o hacerse cargo de las alegaciones de la defensa, pues no debe confundirse el cumplimiento irrestricto de una orden con el resultado lesivo de ella.

Señala que es procedente su aplicación porque se encuentra acreditado que su representado pertenecía al Ejército de Chile, y que formaba parte de una organización de inteligencia perfectamente legal a la época de ocurridos los hechos, tenía superiores que ordenaban sus actuaciones y establecían sus destinaciones, de manera tal, que es a estos superiores a quienes deben ser dirigidos los reproches penales y no a simples subalternos, quienes, además de no cometer delito alguno en sus actuaciones personales, se encontraban en los lugares en que ocurrieron los hechos, simplemente por estar cumpliendo órdenes de sus superiores.

Manifiesta que esta obediencia tiene directa relación a la eximente especial de responsabilidad del artículo 214 del Código de Justicia Militar de la época, en términos de tratarse de una orden de servicio de un superior.

Por ello solicita se acoja el recurso, se invalide el fallo y se dicte acto continuo y sin nueva vista, sentencia de reemplazo en que resuelva que se acogen dichas eximentes y, como consecuencia de ello, se absuelva al acusado de los cargos formulados.

Décimo octavo: Que la defensa de la condenada Ema Ceballos Núñez funda su arbitrio de nulidad sustancial en las causales del artículo 546 N° 1 del Código de Procedimiento Penal en relación con el artículo 546 N° 7 y 488 Nos. 1 al 5, del mismo cuerpo legal y artículo 15 del Código Penal y artículo 1698 del Código Civil.

Expresa que no existen testigos que aseveren que Ceballos haya disparado en contra de Boncompte, fundándose en las declaraciones de la acusada y de Oscar Boehnwald Soto, los que están contestes que, al ingresar al patio interior de una casa, lugar donde se encontraba la víctima ya fallecida, y ellos salieron de inmediato del lugar.

Añade que la real participación en un homicidio debe estar probada, conforme al artículo 488 Nos. 1 y 2, del Código de Procedimiento Penal; sin embargo, al tenor de las supuestas pruebas incriminatorias que sostiene la condena no resulta probada ninguna conducta ilícita de Ceballos.

Arguye que también hay una infracción al artículo 527 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto el fallo de segunda instancia no se pronuncia en absoluto sobre las presunciones judiciales en base a las cuales se condenó a su representada.

Por ello, solicita se acoja el recurso y se invalide la sentencia, dictando, acto continuo y sin nueva vista, sentencia de reemplazo que absuelva a la acusada en los términos expuestos en el presente recurso.

Décimo noveno: Que los arbitrios deducidos por los condenados Moraga Tresckow y Ceballos Núñez descansan en el numeral 1° del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, que permite la invalidación cuando la sentencia, aunque califique el delito con arreglo a la ley, imponga al hechor una pena más o menos grave que la designada, con error

de derecho, ya sea al determinar la participación que le ha cabido al delincuente, ya al calificar los hechos que constituyen circunstancias agravantes, atenuantes o eximentes de su responsabilidad, ya por fin, al determinar la naturaleza y el grado del castigo; lo que los recurrentes sostienen por no concurrir los elementos necesarios para sancionarlo e instan, en definitiva, por su absolución.

En tales condiciones, el motivo de nulidad esgrimido no resulta procedente, ya que en su invocación se olvida que la causal aludida está dada para cuestionar sólo aquellos casos donde, si bien se acepta una participación culpable en el ilícito, se cree errada la calificación efectuada en la resolución objetada, como, por ejemplo, si se ha considerado autor a quien únicamente debería conceptuársele cómplice o encubridor. La inexistencia de responsabilidad penal por falta de participación criminal del enjuiciado, la falta de comprobación del hecho punible, la concurrencia de eximentes o de causales de extinción de la responsabilidad criminal no encuentran cabida en esta causal que, por ende, no habilita para solicitar la absolución, como lo persigue el desarrollo de sus apartados, conclusión que el propio tenor del precepto ratifica cuando expresa que el error de derecho denunciado debe haber conducido a imponer al justiciable una pena más o menos grave que la asignada en la ley -lo que implica una culpabilidad establecida-, de modo que su ámbito tampoco puede extenderse a la hipótesis propuesta, motivo por el cual los recursos fundados en esta causal por las referidas defensas serán desestimados.

Vigésimo: Que en lo referente a la causal fundada en el artículo 546 N° 7 del Código de Procedimiento Civil, esgrimida en el recurso de la condenada Ceballos Núñez, de su tenor se desprende claramente que, en vez de una genuina vulneración de determinadas leyes reguladoras de las probanzas, cuya infracción pudiera resultar comprobada en los autos, se postula por el impugnante una discordancia o discrepancia con la valoración o justipreciación efectuada por los jueces de los medios de prueba reunidos en el proceso, discrepancia que, según jurisprudencia uniforme de este Tribunal, recordada en este mismo fallo, no configura la causal esgrimida, lo que conduce a su rechazo.

Vigésimo primero: Que la defensa del acusado Bruno Antonio Soto Aravena interpone arbitrio de nulidad sustancial fundado, en primer lugar, en la causal del artículo 546 N° 1 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto no concurren los requisitos establecidos en ningún de los numerales del artículo 15 del Código Penal respecto a la autoría, pues no existe ningún medio de prueba que así lo establezca, por cuanto el encartado no tuvo otra opción, junto a José Zapata de repeler los disparos que desde el interior del inmueble estaba propinando Mario Mujica, siendo la orden de su superior, el mayor Mandiola, la de aprehender al sujeto que por días habían seguido.

Esgrime como segunda causal la del artículo 546 N° 7 del Código de Procedimiento Penal, pues los jueces fallaron erróneamente, infringiendo las normas reguladoras de la prueba, en relación al valor y la apreciación culpable de su defendido y con ello con infracción al Título Cuarto del Libro Segundo del Código de Procedimiento Penal, que trata de la prueba y de la forma de regularla, equivocando de manera sustancial el acto jurisdiccional de juzgar en la sentencia definitiva con arreglo a derecho.

Expresa que, respecto del acusado por estar el 23 de agosto de 1984 en un lugar determinado, parece que la sentencia establece automáticamente que fue coautor del delito de homicidio, sin importar que los escasos antecedentes o medios probatorios, establecieran que la causa de muerte de Mario Mujica se debió a un enfrentamiento iniciado por éste.

Por ello, solicita se invalide el fallo y se dicte la correspondiente sentencia de reemplazo, en la cual resuelva invalidar la sentencia recurrida y la condena impuesta a Bruno Antonio Soto Aravena, haciendo una correcta aplicación del artículo 68 del Código Penal y en definitiva confirmándole los beneficios de la Ley N° 18.216.

Vigésimo segundo: Que en el petitorio del recurso la recurrente solicita la correcta aplicación del artículo 68 del Código Penal y la concesión de beneficios de la Ley N° 18.216, sin que exista desarrollo de tal petición en el cuerpo del recurso, pues se refiere a que respecto al encartado no concurren los requisitos de la autoría, habiéndose quebrantado las normas reguladoras de la prueba.

Respecto a esta omisión, debe tenerse presente que tratándose de un recurso extraordinario y de derecho estricto como lo es el de casación en el fondo, en el cual cabe demandar, para que esta Corte pueda entrar al estudio y decisión del mismo, que se señale y explique con precisión y fundamento los errores de derecho que se advierten en el fallo, así como su influencia sustancial en su parte dispositiva, todo ello en correspondencia con las solicitudes efectuadas en su petitorio, características de las que carece un arbitrio que, como el revisado, presenta fundamentos sin desarrollo al referirse en la exposición de las causales a la autoría y al quebrantamiento de las normas reguladoras de la prueba, sin referirse a la determinación de la pena y la procedencia de penas sustitutivas, defectos que constituyen un óbice insalvable siquiera para su estudio.

Vigésimo tercero: Que, la jurisprudencia a este respecto es, como se ha visto, numerosa y sostenida, contando con decisiones muy recientes, que otorgan sólido respaldo a lo que se resuelve en estos casos, que es el rechazo de los recursos por razones que, si bien son formales, no pueden ser obviadas por esta sala, atendida la función que le está encomendada como tribunal de casación. Sabido es que este tribunal no es una instancia de apelación, en que proceda revisar uno a uno todos los hechos establecidos, aunque su apreciación conduzca a conclusiones contradictorias. A este respecto no es necesario añadir nada más, que no sea el parecer de la doctrina procesalista, divulgada a través de los textos conocidos.

Vigésimo cuarto: Que la defensa del condenado Luis Enrique Andaur Leiva funda el recurso de casación en el fondo en la causal establecida en el artículo 546 N° 7 del Código de Procedimiento Penal, pues en el año 1984 era cabo segundo de Carabineros de Chile, y durante mayo y hasta octubre del mismo año, fue comisionado para efectuar un curso de inteligencia en la Central Nacional de Inteligencia, que no se llevó a efecto.

Sin embargo, desde esa repartición fue enviado a la ciudad de Concepción, junto a otros uniformados entre agosto a septiembre del año 1984, conociendo las labores que debía desempeñar en Concepción al llegar a esa ciudad, las que consistieron en servir en calidad de junior y asuntos domésticos, sin que tenga recuerdo de haber participado de algún hecho de importancia pública, ni menos aún lo ocurrido el 23 de agosto de ese año.

Agrega que la falta de aplicación y la equivocada aplicación del artículo 391 N° 2 del Código Penal, en relación al artículo 451 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, constituye un error de derecho que influye substancialmente en lo dispositivo del fallo, pues el sentenciador de segunda instancia debió revocar el fallo de primera instancia y aplicar las normas que efectivamente correspondía, debiendo absolverlo de toda responsabilidad o en el peor de los casos condenándolo en calidad de encubridor o de cómplice, conforme a los hechos que la sentencia de primer grado dio por probados.

Finaliza solicitando se acoja el recurso y se invalide la sentencia.

Vigésimo quinto: Que, el recurso de casación en el fondo tiene por objeto velar por la correcta interpretación y aplicación de las normas llamadas a dirimir la controversia, con el objeto de que este tribunal pueda cumplir con la función uniformadora del derecho que le asigna la ley. Para el desarrollo de tal propósito, la ley ha señalado que deben explicitarse los yerros jurídicos que se han cometido en la decisión de lo resuelto, los que deben tener influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, exigencia que se traduce en la necesidad de demostrar la concurrencia de las hipótesis invocadas, con un efecto trascendente, concreto y vinculado específicamente con el defecto que se acusa, de suerte que su verificación

otorgue competencia a este tribunal para determinar lo correspondiente, en el ámbito privativo de este recurso de carácter sustantivo (SCS Rol N° 17094-18 de 24 de septiembre de 2019 y N° 2634-19 de 11 de agosto de 2020).

Vigésimo sexto: Que desde ya cabe destacar que, de una atenta lectura del arbitrio de nulidad sustancial impetrado, explicitado en el razonamiento vigésimo cuarto de este fallo, se desprende que, sin perjuicio de que el arbitrio explica sus fundamentos, omite una mención esencial, cual es formular peticiones concretas al tribunal, vinculadas con tales alegaciones, lo que atenta contra la certeza y precisión que exige la naturaleza del recurso de casación. En efecto, el recurrente sólo ha solicitado a esta Corte, que se declare que la sentencia es nula en su integridad, sin pedir que se dicte una de reemplazo ni señalar cuáles son las peticiones sometidas a su consideración para el caso de accederse a su pretensión, cuestión que también infringe los requisitos que imponen la naturaleza de este recurso extraordinario, que es de derecho estricto.

En estas circunstancias, el recurso de casación en el fondo no puede prosperar.

Vigésimo séptimo: Que el abogado del condenado Patricio Lorenzo Castro Núñez funda el recurso de nulidad sustantial, en primer lugar, en la causal contemplada en el artículo 546 N° 7 del Código de Procedimiento Penal, en relación a los artículos 1, 14, 15, y 391 del Código Penal y artículos 109 y 456 bis del Código de Procedimiento Penal, en relación al artículo 546 N° 1 del Código de Procedimiento Penal.

Señala que la sentencia hace una equivocada fijación del primer hecho para construir la presunción judicial, consistente en que el acusado dirigía las operaciones en los dos episodios en que se le atribuye participación, lo que está totalmente controvertido en el expediente, como también resulta contrario a las máximas de la experiencia y a las reglas de la lógica, circunstancias que no están contestes con la prueba rendida, y finalmente es desvirtuada por la propia prueba de descargo que se acompañó al efecto, pues a la época de los hechos era un teniente, interviniendo en esas operaciones oficiales con más alto rango, y que no tenía experiencia suficiente en dichos operativos.

Arguye que un segundo hecho mal establecido consiste en que habría estado presente en los dos episodios en que se le atribuye responsabilidad, sin embargo, estuvo unas horas en Valdivia, cumpliendo la orden emanada del Capitán Asenjo de llevar vales de bencina, dinero y documentos directamente al Jefe Regional Moraga, debido a que en esa época estaba destinado a cumplir labores docentes en la Escuela de Inteligencia Militar.

Indica que agentes que participaron en los operativos no pueden reconocer a Castro como integrante de los grupos y menos, reconocen su calidad de jefe.

Por ello, sostiene que se transgrede el artículo 488 numerales 1º y 2º del Código de Procedimiento Penal, configurándose la causal de casación en el fondo estipulada en el artículo 546 N° 7 del mismo cuerpo legal, incurriendo también en la causal de casación en el fondo estipulada en el artículo 546 N° 1 del Código de Procedimiento Penal, toda vez que los hechos que finalmente fueron establecidos y probados no permiten establecer que la conducta del encartado satisface los requisitos y elementos de la autoría establecida en el artículo 15 del Código de Penal, en relación al artículo 14 del Código Penal, respecto del delito de homicidio calificado.

A continuación interpone la causal prevista en el artículo 546 N° 3 del Código de Procedimiento Penal, pues se incurrió en una errónea calificación como delito a un hecho que la ley penal no lo considera como tal, en este caso ha calificado como delito de asociación ilícita, hechos que no encuadran en el tipo penal de los artículos 292 y siguientes del Código Penal, infringiendo también los numerales 1º y 2º primera parte del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, en relación con los artículos 1, 14, 15, y 391 del Código Penal.

Señala que la sentencia se equivoca al estimar a un organismo militar o de las Fuerzas Armadas como lo es la Central Nacional de Informaciones, como una asociación ilícita, ya que de otra manera si así se estimare, en la lógica seguida en esta investigación por delitos contra los derechos humanos, habría que llegar a la conclusión que todas las Fuerzas Armadas que operaban a la época constituían una asociación ilícita, porque sustituyeron al gobierno de la unidad popular.

Arguye que la existencia del ánimo delictual que se pretende en la acusación no concurre, pues el conocimiento de los agentes no abarca los elementos que integran el tipo penal objetivo.

A continuación solicita casación de oficio, fundado que el tribunal no da garantías de imparcialidad, pues Pedro del Tránsito Aldana Fuentes, tiene el parentesco de ser el hermano menor del ministro instructor don Carlos Aldana Fuentes, que es una persona reconocida como víctima de prisión política y de torturas por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (“Valech”, figurando bajo el N° 724), que tal hecho produce una afección emocional no sólo en él, sino en sus seres más cercanos, lo que manifiesta una falta de imparcialidad para juzgar hechos de la misma naturaleza.

Concluye solicitando se invalide el fallo y dicte la correspondiente sentencia de reemplazo, en la que se resuelva, precisamente, que se anula la sentencia recurrida y se declare que se le absuelve por falta de participación penal, y por no configurarse el tipo penal de asociación ilícita en relación a los hechos investigados, o que haciendo uso de las facultades que de oficio la ley le entrega, anule las sentencias de primera y de segunda instancia, por haberse dictado la primera de éstas por un tribunal parcial y ordene tramitarse dicha causa nuevamente por un tribunal no inhabilitado.

Vigésimo octavo: Que en lo concerniente a la causal fundada en el artículo 546 N° 7 del Código de Procedimiento Penal, en tanto persigue la absolución como consecuencia de la falta de prueba de participación en el delito, se enfrenta contra los hechos establecidos en la sentencia, los que solo pueden ser alterados si se demuestra que en su establecimiento se vulneraron las leyes reguladoras de la prueba.

Sin embargo, la denuncia que a este respecto se formula, en realidad, revela que lo objetado es la ponderación de los elementos de convicción en torno a la participación, materia que se aparta del control de este tribunal, pues importaría volver a examinar los medios probatorios que ya fueron justipreciados por los sentenciadores del grado en el ejercicio de sus facultades exclusivas y revisar las conclusiones a que ellos han llegado, lo que por cierto está vedado, pues desnaturaliza el arbitrio en estudio, el que debe fundarse exclusivamente en temas de derecho. Como los jueces del fondo son soberanos en lo que atañe al establecimiento de los hechos y a la valoración de la prueba que obra en la litis con arreglo a las leyes rectoras, la distinta apreciación que de esta última pueda hacer el recurso conforme a la cual arriba a conclusiones diversas, como queda en evidencia de la lectura del mismo, no faculta a esta Corte para revisar la decisión, por no quedar tal devenir dentro de la esfera de control de este Tribunal de Casación.

Vigésimo noveno: Que en lo referente a la infracción al artículo 546 N° 1 del Código de Procedimiento Penal, tal como se señaló en el considerando décimo noveno de este fallo, permite la invalidación cuando la sentencia, aunque califique el delito con arreglo a la ley, imponga al hechor una pena más o menos grave que la designada, con error de derecho, por lo que no resulta procedente, ya que supone la aceptación de una participación culpable en el ilícito, y en este caso se funda en la inexistencia de responsabilidad penal por falta de participación criminal del enjuiciado, la que no encuentra cabida en esta causal que no habilita para solicitar la absolución, como lo persigue el desarrollo del arbitrio.

Por las reflexiones anteriores la primera causal del recurso será desestimada.

Trigésimo: Que el siguiente segmento de este recurso, se asila en la causal 3ª del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, fundado en una errada calificación de los hechos constitutivos del delito de asociación ilícita.

Como punto de partida, corresponde tener en consideración que el artículo 292 del Código Penal describe el hecho que debe tenerse como constitutivo del delito.

La Comisión Redactora del mencionado cuerpo legal, en la sesión 157, de dieciocho de junio de mil ochocientos setenta y tres, a propósito de la sugerencia del comisionado señor Gandarillas, en torno a suprimir la palabra “*partida*” con que concluía la norma original del proyecto (artículo 285), aceptó sus conclusiones y acordó suprimir la expresión indicada, en mérito a los siguientes fundamentos: a) el sentido y alcance de la norma es castigar los cuerpos formados para propender a un fin ilícito, de un modo más o menos estable; b) se diferencia la asociación ilícita de las meras conspiraciones para cometer delitos determinados que se castigan de manera independiente; c) no basta que se forme una partida de criminales para que tenga aplicación el artículo 395 (s.i.c.); d) es necesario que constituya un cuerpo organizado con sus jefes y reglas propias; e) la pena sólo se impone a las asociaciones destinadas a cometer delitos, que importan verdaderos ataques contra los derechos reconocidos y amparados por la ley.

Trigésimo primero: Que, en esta perspectiva, tanto la doctrina como la jurisprudencia han diferenciado nítidamente la co-participación de la asociación ilícita, precisando que lo sancionado por esta última es diverso de otros injustos, requiriendo una acción y dolo propio. En efecto, la configuración de la asociación ilícita requiere el construir una estructura con ciertas particularidades objetivas, las que se pueden concretar en la concurrencia de pluralidad de sujetos activos que formen cuerpos permanentes organizados jerárquicamente, con reglas propias, que tienen por fin la comisión de ilícitos establecidos por la ley.

Se trata entonces, de una colectividad delictiva, cuyo método es penalmente antijurídico, en el que las relaciones entre los componentes del sistema, en particular las personas, se hallan funcionalmente vinculadas para fines criminales, y como mecanismo de injusto tienen una dimensión institucional de ser antisocial, lo que hace de ella no sólo algo más que la adición de sus partes, sino también algo independiente de esa sumatoria, y es en ese plano donde radica su diferencia específica con respecto a las meras agrupaciones coyunturales para delinquir, del mismo modo que su funcionalidad delictiva la diferencia de otros regímenes sociales. Así, la asociación criminal comprende todos los supuestos en que dos o más sujetos elaboran en común un proyecto delictivo, conforme con un programa criminal o medios eficientes para desarrollarlo, más allá del simple acuerdo de voluntades.

En lo que se refiere a la culpabilidad, se requiere la conciencia de estar afiliándose a una organización destinada a perpetrar delitos, circunstancia que posibilita la comunicabilidad de la conducta y del dolo, de acuerdo a su papel en el organismo. A lo anterior, es posible agregar el elemento esencial de toda asociación, esto es, que la causa determinante de su creación es el hecho que no puede conseguirse el fin de un modo individual por sus componentes, aspecto que genera la sujeción recíproca a lo que hará cada uno de los otros agentes. En esta perspectiva, la asociación es el centro que reúne las manifestaciones de voluntad de sus autores, lo que se grafica en el deseo coincidente con el acuerdo de unirse, ya sea desde el inicio, al constituirse, o en uno sucesivo, pero en ambos el resultado consiste en quedar asociados manteniendo la intención en su resultado típico, la que debe prolongarse sin determinación temporal por obra de los propios agentes hasta extinguirse por disolución total, sea forzada o espontánea, o con el abandono individual de uno de sus miembros, mediando permanencia en el resultado.

Trigésimo segundo: Que, de otra parte, la ilicitud de la entidad criminal es un delito autónomo, independiente de los injustos concretos que se pretenden ejecutar mediante

ella, por lo que el comportamiento a sancionar del miembro activo del organismo debe apreciarse en su dimensión de conducta funcional al referido ilícito, es decir, partiendo de la organización criminal como sujeto-sistema que lesiona objetos de protección del derecho penal, donde es posible fundamentar convincentemente la atribución de responsabilidad penal por dicha lesión a cualquier persona que realice una conducta funcional a aquel método.

Trigésimo tercero: Que, sin perjuicio de lo argumentado por el juez a quo y las consideraciones generales precedentes, es conveniente traer a colación mayores reflexiones en torno a la existencia, en este caso, del delito de asociación ilícita imputado a tres de los enjuiciados, claramente diferenciable de los supuestos de co-delincuencia.

Trigésimo cuarto: Que a través de varios pronunciamientos de esta Corte, entre otros, los recaídos en los ingresos Rol N° 5576-07, de siete de agosto de dos mil ocho; Rol N° 2747-09, de once de marzo de dos mil diez; Rol N° 7712-08, de quince de marzo de dos mil diez, Rol N° 737-11, de veintitrés de noviembre de dos mil doce, la jurisprudencia ha desarrollado los criterios o elementos necesarios para llenar de contenido el tipo delictivo en análisis, a saber: la existencia de estructuras jerarquizadas, de comunicaciones y/o instrucciones, en la que unas personas, con mayor responsabilidad, dan las órdenes a otras que las ejecutan, donde las primeras normalmente están más apartadas del objeto del injusto; concertación, reparto de tareas -lo que hace que un miembro con un cometido específico pueda ser reemplazado por otro sin que resulte afectado el grupo- y una cierta estabilidad temporal, sin perjuicio de la evolución o acomodación de su estructura originaria según las circunstancias sobrevenidas, en busca de una mayor eficacia en sus objetivos ilícitos y mayores obstaculizaciones o dificultades en el descubrimiento de una red criminal.

La asociación lleva consigo, por su propia naturaleza, una distribución de cometidos y de tareas a desarrollar, incluso, una cierta jerarquización, empleo de medios materiales, continuidad temporal del plan criminal más allá de la simple u ocasional convergencia para el delito o mera co-delincuencia. La conducta del autor -asociado para delinquir- deriva en que él sujeta su voluntad a la del grupo, y de este modo se inserta en la organización, siendo necesario *“que haya existido, al menos, una exteriorización de la conducta de sus integrantes que permita a todos ellos reconocerse entre sí como pertenecientes a un conjunto que comparte objetivos comunes, esto es, que la asociación se forma para cometer delitos”* (Patricia Ziffer, *“El Delito de Asociación Ilícita”*, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, Argentina, año 2005, p. 72). Esta misma autora expresa que: *“ello supone la existencia de algunas reglas vinculantes para todos los miembros con respecto a la formación de la ‘voluntad social’; aún cuando no haya relaciones de subordinación entre los miembros, para que la agrupación funcione como tal, es requisito la aceptación común de esas reglas”* (ob. cit., p. 73).

Trigésimo quinto: Que las múltiples probanzas reunidas en la indagación en relación a este delito, relacionadas en la sentencia, por su cantidad y mérito, permitieron arribar a la convicción que en autos concurren todos los elementos configurativos del tipo penal de asociación ilícita atribuido a determinados encausados, sea en carácter de jefes, sea en carácter de miembros.

En la especie, más allá de la discusión doctrinaria, resulta claro que la CNI dispuso el traslado de agentes a la Novena Región para ultimar a las víctimas de autos, cual han sido los hechos materia del proceso, conforme a los razonamientos que preceden; por lo que tal asociación devino en una entidad que se desvinculó de todo control jurisdiccional, con la inequívoca intención de desarrollar las actividades ilícitas referidas. Esto es, concibió, diseñó y aplicó planes de acuerdo a requisitos o estándares como son los de una

organización criminal, lesionando intereses vitales, individuales y colectivos, que el legislador ha protegido especialmente, dada su fuerte dañosidad.

Trigésimo sexto: Que en adición al relato fáctico consignado en el motivo décimo quinto de este fallo, la sentencia de primer grado al estimar acreditado el delito de asociación ilícita, añade otros hechos, también comprobados, y las razones de su establecimiento.

Es así como los jueces del grado asientan que: el Director de la Central Nacional de Informaciones ordenó que el jefe de la Brigada Antisubersiva, Álvaro Corvalán Castilla y el jefe de las Unidades Regionales, Marcos Derpich Miranda se trasladaran a Concepción para coordinar al personal a su mando, a fin de neutralizar a los dirigentes del MIR en la Zona Sur del país, instruyendo Corvalán que varios equipos de distintas Brigadas a su mando concurrieran a la zona de operaciones, entre ellos a Castro Núñez, quien debía trasladarse a la ciudad de Valdivia, como también Derpich ordenó que los jefes de los cuarteles se integraran a similares de otras ciudades, con el objetivo que apoyaran las operaciones para cumplir con la finalidad perseguida y que precisamente culminó con la muerte de las siete víctimas que estaban vinculadas al MIR, lo que se logró por la planificación efectuada desde la cúpula de una organización del Estado, a través de jefaturas y ejecutada por funcionarios públicos, conforme a la estructura de mando, con recursos del mismo Estado.

Cabe agregar, que no es excluyente para configurar el delito de asociación ilícita, el hecho de haberse formado el grupo delictivo dentro de una repartición del Ejército, pues éste está sujeto al cumplimiento de la ley y a la subordinación a la autoridad civil, como lo preceptúa la carta fundamental y la legislación pertinente.

La asociación no se constituyó para la comisión de un delito específico, sino para la realización de todas las actividades ilícitas que se debieran llevar a cabo para la consecución de su finalidad. No se trata de castigar la participación en un delito sino una asociación o banda destinada a cometerlos con independencia de la realización de los hechos planeados.

Trigésimo octavo: Que de las reflexiones anteriores, unidas a las contenidas en el fundamento Tercero del fallo de primer grado, condujeron a los jueces del fondo a calificar los hechos comprobados como constitutivos del delito de asociación ilícita, descartándose especialmente la defensa consistente en que la orgánica de la Central Nacional de Informaciones cercena la posibilidad de constituir una asociación criminal entre miembros de sus filas, labor que no merece reproche a esta Corte, desde que concurren en tales sucesos todos los elementos del injusto en cuestión.

En efecto, el fallo establece que Corvalán y Derpich se concertaron con otras personas, entre ellos el acusado Castro Núñez, para realizar las operaciones que tenían por objeto identificar, detener y neutralizar a los miembros del MIR de la zona sur del país, contemplando la posibilidad que para cumplir esas finalidades les dieran muerte, sin que existiera un juicio previo.

En tal virtud, el recurso de casación en el fondo formalizado por la defensa de Castro Núñez, en este segundo segmento, también será desestimado.

Trigésimo noveno: Que en cuanto a la solicitud del ejercicio de las facultades entregadas por la ley para invalidar de oficio el fallo impugnado solicitado por el arbitrio, fundado en una falta de imparcialidad del Ministro en Visita que dictó la sentencia de primera instancia, por cuanto su hermano fue víctima de violación de violaciones a los derechos humanos, cabe tener presente que el arbitrio, además de describir esas circunstancias, no señala hechos determinados que permitan tener por acreditada el vicio invocado, como tampoco ellas configuran alguna causal de inhabilidad establecida por el legislador.

Atendido lo razonado se desestimara tal petición.

Y de conformidad asimismo con lo que disponen los artículos 541, 546 y 547 del Código de Procedimiento Penal; 767 y 785 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

1.- Que **se rechazan** los recursos de casación en la forma, formalizados por las defensas de los acusados Oscar Alberto Boehmwald Soto, Luis Alberto Moraga Tresckow, Ema Verónica Ceballos Núñez y Jorge Camilo Mandiola Arredondo, en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción, con fecha nueve de junio de dos mil veintidós.

2.- Que **se rechazan** los recursos de casación en el fondo interpuestos por los abogados de los condenados Marcos Spiro Derpich Miranda, Oscar Alberto Boehmwald Soto, Luis Alberto Moraga Tresckow, Ema Verónica Ceballos Núñez, Jorge Camilo Mandiola Arredondo, Bruno Antonio Soto Aravena, Luis Enrique Andaur Leiva y Patricio Lorenzo Castro Núñez, contra la mencionada sentencia.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro señor Brito.

Rol N° 75.716-2022

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Jorge Dahm O., Leopoldo Llanos S., y Abogados Integrantes Sra. Leonor Etcheberry C. y Sr. Gonzalo Ruz L.