

Santiago, doce de marzo de dos mil veinte.

**VISTOS:**

En estos antecedentes, don Alberto Espinoza Pino, por la defensa de la sentenciada doña Marcela Mardones Rojas, dedujo recurso de queja en contra del Ministro Sr. Omar Astudillo Contreras, la Ministra Sra. Jenny Book Reyes y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavolari Goycoolea, en su calidad de integrantes de la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, con ocasión de las faltas o abusos cometidos, según su parecer, en la dictación de la resolución de fecha nueve de octubre de dos mil diecinueve, por la que confirmaron la sentencia de primera instancia que la condenó, como autora del delito de atentado terrorista contra una autoridad política con resultado de muerte del Senador de la República don Jaime Guzmán Errázuriz, contemplado en el artículo 2° N° 3 de la ley 18.314 en relación con el artículo 1° N° 1 del mismo texto legal y artículo 5° letra a) de la ley 12.927, a la pena de 10 años y 1 día de presidio mayor en su grado medio, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa.

Refiere que la causa en que incide este asunto se sigue ante el Ministro en Visita Extraordinaria de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, don Mario Carroza Espinosa, quien, con fecha 14 de marzo de 2018, dictó sentencia de primera instancia, imponiendo la pena ya mencionada, en contra de la cual se dedujo recurso de apelación planteando, entre otros asuntos, la prescripción de la acción penal, una errada calificación jurídica de los hechos, como también de la participación criminal que se le atribuye a su defendida, los que fueron desechados por el tribunal de alzada, con grave falta o abuso.



Sostiene que se infringió lo establecido en los artículos 93, 94, 95, 96 y 100 del Código Penal y los artículos 409, 406 y 418 del Código de Procedimiento Penal, al no declararse prescrita la acción penal, señalando como hitos relevantes que el delito ocurrió el 1° de abril del año 1991, que doña Marcela Mardones fue declarada rebelde con fecha 13 de diciembre de 2010 y se dictó, en consecuencia, el sobreseimiento parcial y temporal a su respecto, para luego ser sometida a proceso el 15 de junio de 2017, de manera que el plazo de prescripción, conforme a lo dispuesto por el artículo 96 del Código Penal continuó como si no se hubiere suspendido, desde el 1° de abril de 1991 hasta el 15 de junio de 2017. Prosigue señalando que, según el artículo 94 del citado cuerpo normativo, el cálculo de la prescripción debe hacerse conforme a la pena inferior y no a la mayor, en este caso, pena de crimen, desde que, para efectuar el aumento de penas por delito terrorista, debe considerarse la correspondiente como si no se hubiere tratado de un ilícito de esa clase. De ese modo, el plazo de prescripción de la acción penal es de 10 años, que se encuentra cumplido, incluso en su cómputo excepcional por su estadía en el exterior, evidenciándose el yerro de los recurridos.

En torno a la calificación jurídica de los hechos, asegura que se transgredió formalmente la ley penal y el principio de legalidad, pues se da por establecido que los hechos califican como delito terrorista y se describe que los miembros de la dirección nacional del FPMR se concertaron para ajusticiar a varios personajes públicos, en el marco de la campaña por la dignidad nacional o no a la impunidad; no obstante, la quejosa no pertenece a esa dirección, sino que era una simple ayudista y, a su respecto, no se presenta el ánimo de causar terror, sin que haya razonamiento en el fallo acerca de la concurrencia



del elemento subjetivo, resaltando que los medios empleados para cometer el hecho son de pequeña envergadura.

Finalmente manifiesta, en cuanto a la participación criminal, la contravención formal del artículo 15° del Código Penal, pues la de la encartada es accesoria, de modo que tiene dominio sobre la cooperación, no sobre el hecho en sí mismo, resaltando que lo único probado, como consecuencia de su propia declaración, es haber estado parada con un delantal en señal de la existencia de un automóvil, por lo que no hay concierto para perpetrar el hecho y, por ende, no hay autoría.

Tras esos fundamentos, pide que se declare que los jueces recurridos cometieron una falta o abuso grave, se deje sin efecto la sentencia y se revoque la de primera instancia, dictando el fallo que corresponde conforme a derecho.

Los recurridos, al informar, expresan que resolvieron lo cuestionado en virtud de los razonamientos que se registran en la sentencia impugnada.

Por resolución de quince de noviembre de dos mil diecinueve se ordenó traer los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que para una adecuada decisión de lo planteado, es importante tener en cuenta las motivaciones manifestadas por los recurridos para fallar como lo hicieron. Así, al pronunciarse sobre la prescripción de la acción penal, consideraron que el proceso se dirigió en contra de la condenada por la interposición de la querrela, en el año 1991 y que, conforme con su propia declaración, abandonó el país, sin regresar, el año 1992, cuando había transcurrido solo un año del plazo de prescripción, que debe ser contado al



tenor del artículo 100 del Código Penal, y, por lo tanto, hasta el año 2017, no se ha cumplido.

En relación con la calificación del ilícito, sostiene el fallo dictado por la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, que estos hechos ya fueron calificados como delito terrorista por esta Excma. Corte, estimando de toda congruencia mantener tal asentamiento, destacando, de todos modos, que éste se basa en que los autores mediatos y ejecutores han tenido un propósito adicional, cual es producir un sentimiento de inquietud y miedo, obedeciendo a un plan premeditado de una organización estructurada, con una línea jerárquica compacta, que hace responsable de estas acciones a su nivel estratégico superior y son ordenadas al ejecutor inmediato, quienes son miembros del movimiento que se mantienen predispuestos a cumplir la orden de cometer el homicidio de un Senador de la República. A eso añaden la aplicación de la Ley 18.314, que tipifica las conductas terroristas, incorporando expresamente los atentados en contra de la vida o integridad corporal de, entre otros, los Senadores.

Sobre la participación criminal, los recurridos hacen suyo el fallo de primer grado, en cuanto se la atribuyó, en calidad de autora del artículo 15 N°3 del Código Penal, porque formaba parte del grupo operativo que concurre al Campus Oriente de la Universidad Católica el día de los hechos, integrado por militantes del FPMR, que llevaba a cabo la estrategia militarizada de ejecución selectiva de personas que hubiesen participado en violaciones a los derechos humanos.

**SEGUNDO:** Que, es conveniente recordar que, a partir de la dictación de la Ley Nro. 19.374, se restringió notablemente la interposición del recurso de queja, con el propósito de evitar que él continúe distorsionando el sistema



mediante su uso en reemplazo de los recursos jurisdiccionales; la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, precisó que el propósito del proyecto es evitar que, *en la práctica, éste se transforme en una tercera instancia, como ocurre actualmente.*

Los estudiosos de la doctrina procesal definen el recurso de queja, como *un instrumento especialísimo contemplado en la ley, con el exclusivo fin de corregir las faltas o abusos graves, cometidos por los jueces en la dictación de resoluciones jurisdiccionales y de hacer efectiva la responsabilidad disciplinaria que por tal razón les asiste.* (Tavolari, Recursos de Casación y Queja. Nuevo Régimen, Edit. Conosur, 1996, p. 10). Su finalidad primigenia es permitir el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria. (Tavolari, cit.)

La jurisprudencia de esta Corte Suprema ha descartado que este recurso pueda significar la apertura de una tercera instancia –que nuestro sistema procesal no acepta– o que fuese un medio apto para imponer opiniones o interpretaciones discutibles. (SCS, 11.09.2012, Nro. Legal Publishing 62695). Doctrina y jurisprudencia se encuentran contestes al afirmar que el recurso de queja no constituye una nueva instancia, en la que los hechos y el derecho de la causa puedan volver a ser discutidos. (Allende Pérez de Arce, El Recurso de Queja, Edic. UC., 2019, p. 14)

**TERCERO:** Que, en cuanto concierne a la impugnación del recurrente a la calificación de delito terrorista del ilícito establecido y a la participación atribuida a la encausada, atendido lo ya expresado, de que el recurso de queja no constituye una “tercera instancia”, destinada a revisar los supuestos fácticos establecidos por los jueces del fondo, cabe desecharla, no estando demás recordar que esta Sala Penal ya mantuvo el carácter de atentado contra una autoridad política con resultado de muerte del Senador de la República don



Jaime Guzmán Errázuriz, en sentencia de 22.01.2016, recaída en la causa seguida contra Conrado Francisco Enrique Villanueva Molina.

**CUARTO:** Que, en relación al argumento de que debió declararse la prescripción de la acción penal, habiéndose reconocido la “media prescripción” como atenuante, cabe señalar que los argumentos proporcionados por los magistrados de las dos instancias se hallan debidamente fundamentados en los hechos y el derecho, no revistiendo la disconformidad de la recurrente con esas razones, el peso o la entidad suficientes para dar lugar a la falta o abuso denunciada.

En su exposición sobre el recurso de queja después de las modificaciones introducidas por la Ley Nro.19.734, el comentarista Guillermo Piedrabuena Richard hace presente que *en el Senado se quería evitar que se acogiera un recurso, como había sucedido en el pasado, por una simple discrepancia en la interpretación de la ley.* (Fallos del Mes, Año XXXVI, Mayo 1995, Documento Nro. 6).

Esta Corte y Tribunales de Alzada han reiterado, a través de numerosos veredictos, que *aunque pueda ser discutida y aún equivocada la tesis jurídica sustentada por el juez recurrido, esta sola consideración no es bastante para hacer uso de las facultades disciplinarias y dar admisión al recurso de queja.* (Repertorio del Código Orgánico de Tribunales, Legal Publishing-Thomson Reuters, 2013, p. 323, siete fallos citados)

**QUINTO:** Que, apareciendo del mérito del libelo, que en él se plantea sólo una discrepancia con lo decidido por los jueces recurridos, que, si bien, puede aparecer fundada para los objetivos perseguidos, no implica de ningún modo la falta o abuso *grave*, esto es, *grande, de mucha entidad o relevancia*



que exige el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, ha de desestimarse el recurso.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en el artículo 549 del Código Orgánico de Tribunales, **se rechaza** el recurso de queja interpuesto por el abogado don Alberto Espinoza Pino, en contra del Ministro Sr. Omar Astudillo Contreras, la Ministra Sra. Jenny Book Reyes y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavolari Goycoolea.

Regístrese, devuélvase sus agregados y archívese.

Rol N° 29.323-19

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., y el Ministro Suplente Sr. Juan Muñoz P. No firma el Ministro Suplente Sr. Muñoz P., no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por haber concluido su período de suplencia.



En Santiago, a doce de marzo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente, como asimismo personalmente al Fiscal Judicial de la Corte Suprema, quien no firmó.

