

En Santiago, a veintidós de octubre de dos mil diecinueve.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de su considerando 8°, en el que se elimina su parte final después de la expresión “Chena” y en el apartado 15 párrafo 2° y 3°, se eliminan las frases que siguen a la expresión “ San Bernardo.” y se omite el N° 4.

En el considerando 16°, se cambia la voz” real” por “medial” y se elimina el apartado 21 y 25 y el párrafo final del considerando 28 y 29 ; del 49 en adelante hasta el 79°.

De las citas legales se eliminan la referencia a los artículos 11 N° 6, 14, 15 y además, las citas del artículo 16 a 69, del código penal.

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y ADEMÁS, PRESENTE:

PRIMERO: En estos autos Rol N° 1426-2010, seguidos ante la Ministra en Visita Extraordinaria doña Marianela Cifuentes Alarcón, por sentencia de diez de mayo de dos mil diecinueve, escrita de fojas 2726 a fojas 2799, se condenó a *ALFONSO FAUNDEZ NORAMBUENA, teniente de ejército, a la fecha de los hechos, a OSVALDO ANDRES ALFONSO MAGAÑA BAU y a SERGIO HERIBERTO AVILA QUIROGA, en calidad de autores del delito de secuestro simple consumado cometido a partir del día 19 de Septiembre de 1973, a sufrir cada uno la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio más accesorias legales y como autores del delito de homicidio calificado a los dos primeros, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio más accesorias, en tanto que Avila Quiroga fue condenado como cómplice de dicho ilícito a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo más las respectivas accesorias, todos ilícitos efectuados en contra de Ricardo Solar Miranda por hecho cometido el día 19 de septiembre de 1973 y siguientes en la comuna de San Bernardo. .*

En Lo civil, se rechazan las excepciones de pago y de prescripción de la acción civil opuestas por el Fisco de Chile y se acogen las demandas de indemnización de perjuicios interpuestas por María Soledad López Marambio, Max Alejandro Solar López, Carolina



Andrea López y Gema Margarita Solar Miranda en contra del Fisco de Chile por concepto de daño moral, más las costas de la causa.

A fs. 20 rola querella criminal interpuesta por los delitos de secuestro y homicidio calificado presentada por Gema Solar Miranda y María Soledad López Marambio.

A fs. 104 se agrega querella presentada por la Agrupación de familiares de ejecutados políticos.

A fs. 516 se encuentra querella interpuesta por el Ministerio del Interior

A fs. 1675 se somete a proceso a los inculcados antes mencionados por los delitos que finalmente se les acusa a fs. 1907, agregándose sendas acusaciones particulares a fs. 1927 y 1938 y 1954.

Deduciéndose además demandas civiles por las querellantes, las que son contestadas por los acusados y el Fisco.

La señora Fiscal Judicial doña Carla Paz Troncoso Bustamante evacuó su informe a fojas 2941, y estuvo por confirmar la sentencia, sin perjuicio de estimar que debería reforzarse la resolución por la cual se estiman probadas las participaciones con la misma prueba recabada en autos.

Apelan de la sentencia solicitando su revocación y se presentan a estrado los profesionales Luis Núñez, Carlos Cortez y Maximiliano Murath que representan respectivamente a, Osvaldo Magaña, a Sergio Ávila y a Osvaldo Faúndez, además del representante del Consejo de Defensa del Estado y la parte querellante representada por la abogada Lorena Acuña en cuanto solicita elevar la indemnización fijada, y alega confirmando la representante del Ministerio del Interior, Daniela Álvarez .

Se trajeron los autos en relación para conocer de los recursos de apelación, ya referidos precedentemente.

SEGUNDO: Que el fallo en examen tuvo por acreditados los siguientes hechos, en los que se atribuye la responsabilidad antes señalada a los sentenciados que se mencionan : “Que el 18 de



Septiembre de 1973 funcionarios de la sexta comisaria de carabineros de San Bernardo a cargo del teniente Sergio Heriberto Avila Quiroga concurren al domicilio de Ricardo Jorge Solar Miranda ubicado en calle Pedro de Mendoza N° 13816 de la Comuna de San Bernardo con el fin de detenerlo y al no encontrarlo en el lugar, tras el registro del mismo notificaron a sus familiares que este debía presentarse al día siguiente en la mencionada unidad policial .

Que en razón de lo anterior, el día 19 de Septiembre de 1973, Solar Miranda acompañado de su cónyuge María Soledad López Marambio se presenta en la Sexta Comisaria de Carabineros de San Bernardo, siendo encerrado, sin derecho, por el Teniente Avila Quiroga.

Que posteriormente, Ricardo Jorge Solar Miranda fue trasladado al Cerro Chena centro de detención dependiente de la Escuela de Infantería de San Bernardo a cargo del Teniente Alfonso Faúndez Norabuena y el Subteniente Osvaldo Andrés Magaña Bau, entre otros.

Que en dicho lugar Solar Miranda fue ejecutado mediante disparos de arma de fuego en la zona torácica y craneana.”

TERCERO: Que el abogado Maximiliano Murath apela por el sentenciado **Alfonso Faúndez Norambuena** señalando que a su respecto no se encontraría acreditada la participación, por lo que solicita sea absuelto. Indica que la detención fue efectuada por carabineros cuando la víctima se entregó voluntariamente y no se sabe que sección del ejercito lo recibió después, ni de donde salió el vehículo que lo trasladó, ni quien estaba al mando del lugar .

La sentencia menciona que su representado estaría al mando de la “casa de techo rojo” en Cerro Chena, pero le resulta curioso que estuviera a cargo de un teniente y que en realidad estaba a cargo de otro militar, tal como consta en cinco sentencias confirmadas por la Corte Suprema y acompañadas por su parte, donde aparece que el encargado era el Capitán Víctor Pinto Perez, quien fuera condenado como autor de homicidio en ese lugar.



Agrega que si bien testigos mencionan haber visto a su defendido en ese lugar, no le atribuyen haber interrogado a Solar.

CUARTO: Que la abogada Lorena Acuña de la Corporación de Asistencia Judicial que representa a la cónyuge e hijos de la víctima, alega solicitando la modificación de la sentencia en cuanto Avila es condenado como cómplice de homicidio, estimándolo autor porque habría facilitado o cooperado con la ejecución del hecho y dice que en tal caso sería autor del art. 15 N° 3 del código penal; que el testigo de la Policía de Investigaciones. Roberto Rozas, integrante de dicha institución, afirma que lo vio en Cerro Chena interrogando y que además Carabineros y militares cumplían las mismas funciones en tales lugares.

En cuanto a la acción civil, pide aumentar la indemnización, atendida la gravedad del hecho y secuelas sufridas por la familia, por lo que solicita subirla o en subsidio mantenerla, rechazando la solicitud del Fisco.

QUINTO: Que el abogado Luis Núñez comparece sosteniendo el recurso de apelación deducido en favor del condenado **Oswaldo Magaña Bau**, solicitando revocar la sentencia que apela, puesto que si bien estima acreditados los hechos que configuran los ilícitos atribuidos a su representado, considera que ninguno de ellos está vinculado con éste. Dice que la víctima fue trasladado a la “casa de techo rojo”, sin embargo su defendido estaba en otro lugar y tal inmueble se encontraba a cargo del Capitan Pinto, que era la persona que tomaba las declaraciones, Magaña no podía acercarse a ese inmueble, y era solo un Subteniente de 23 años que no tenía poder de decisión, además quien estaba a cargo del Regimiento era Faúndez. Añade que hay declaraciones de familiares de la víctima como tres hermanos y sus cónyuges, los que que no mencionan a su representado, tampoco la vecina que presta declaración, ni los policías, ni otros detenidos, uno de los cuales solo dice que escuchó el nombre de la víctima. Solo se afirma que era integrante del Regimiento, pero él estaba apartado de la casa del techo rojo.



De acuerdo a ello, el abogado alega que no hay elementos para inculpar a su representado, el cual ni siquiera tenía capacitación en inteligencia. Además señala que la normativa que califica estos hechos como delitos de lesa humanidad es posterior a los mismos y no corresponde aplicarla, por todo lo cual solicita revocar la sentencia y ABSOLVER a su defendido de los cargos que se le formularon; y, en subsidio, pide aplicar la media prescripción que a su juicio solo consistiría en una atenuante que debe analizarse separadamente de la institución prescripción.

SEXTO: Compareciendo el abogado Carlos Cortez, alega por el sentenciado **Sergio Avila Quiroga** y dice que se referirá a dos aspectos:

Primero, a la detención de Solar Miranda, y al respecto se pregunta si respetando el Art. 456 bis del Código de Procedimiento Penal es posible adquirir la convicción en cuanto a si el retiro de la víctima lo fue de su domicilio, o si ésta fue a la Comisaría, ya que hay antecedentes contradictorios al respecto, en el sentido de que serían militares los que lo detuvieron.

Sobre la dinámica organizacional, dice que el Teniente Faúndez y el Subteniente Magaña formaban parte de un batallón, y existen dos testigos reservados que lo ubican en el centro de detención del Cerro Chena y que afirman que la víctima habría sido encerrada sin derecho a ello.

En cuanto a la participación, se dice que los tres acusados formaban parte de una compañía de fusileros, pero ellos niegan haber dado muerte a la víctima.

Añade que a la Asociación de familiares de detenidos desaparecidos no presentó querrela en su contra y que no hay antecedente alguno para imputarle responsabilidad en la muerte que se le atribuye. Según la prueba que analiza, solo un testigo lo habría visto en Chena y le parece que ello es insuficiente para condenarlo. Dice que en la sentencia se indica que habría facilitado la ejecución de la muerte, pero no se dice cómo y además se le estaría



sancionando dos veces por la misma conducta, esto es, el hecho de la detención. Que no corresponde condenar por el segundo hecho del homicidio si no hay concierto, y éste ocurrió varios días después de la detención cuando su defendido no tenía dominio del hecho. Solicita acoger la apelación y revocar la sentencia absolviendo a su representado de los delitos por los que se le acusa y en subsidio acoger las minorantes alegadas. Alega además la prescripción de la acción y la eximente de haber actuado en cumplimiento de un deber.

SEPTIMO: Que atendido lo que se resolverá más adelante, esta Corte no comparte lo señalado por la señora Fiscal Judicial, en cuanto propone confirmar el fallo, rechazando las apelaciones y agregando que sólo procedería reforzar la prueba que acredita la participación.

OCTAVO: Que apela también respecto a *la acción civil*, el abogado Gastón Salinas por el Fisco de Chile, solicitando se revoque la sentencia en cuanto concede indemnización por daño moral a una hermana de la víctima, estimando que ello no procede, al concederse dicha indemnización a los familiares más cercanos. Opone además excepción de pago, pues las demandantes cobran indemnización por daño moral y uno de los requisitos de su procedencia, es que el daño no haya sido resarcido y en la especie, lo ha sido con los distintos beneficios otorgados a las víctimas de violación a los derechos humanos, de carácter satisfactivo, lo que considera debe tenerse en cuenta y al fijar finalmente la indemnización, estarse a los baremos establecidos por la Corte Suprema. Finalmente alega también la prescripción y solicita no ser condenado en costas, puesto que su parte está obligada legalmente a litigar en resguardo del patrimonio fiscal.

NOVENO: Que según dispone el artículo 141 inc. 1° del Código Penal, al describir el tipo de secuestro, materia de autos por el que se deduce acusación, señala. “El que el que sin derecho encerrare o detuviere a otro privándole de su libertad, comete el delito de secuestro...”

El artículo 391 del mismo cuerpo legal expresa: “El que mate a otro y no este comprendido en el artículo anterior será penado: 1° Con



presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo si ejecutare el homicidio con alguna de las circunstancias siguientes:

Primera: con alevosía.....”

DECIMO: De ello se deduce que debe tenerse establecido respecto del primer delito, que una persona determinada encerró a otro o lo detuvo sin derecho alguno, lo que nos lleva a concluir que además, la detención o privación de libertad se debió efectuar sin que alguna autoridad facultada para ello, lo ordenare.

Respecto al delito de homicidio, también es preciso tener claridad respecto de la persona que ejecutó la acción de matar, y tanto es así que si en una pelea existen varios sujetos involucrados, salvo que se establezca el concierto previo, no es posible condenarlos a todos por tal hecho, sino que, como lo indica el Art.392 del Código penal, solo podrá castigarse por el hecho cuyo autor consta, aplicándose la pena respectiva a este, aunque sea de menor gravedad.

UNDECIMO: En la especie el tribunal de primera instancia ha tenido por establecido en los considerandos 21° 25° y 28° la responsabilidad de los tres acusados como autores del delito de secuestro simple y como autores del delito de homicidio, a Faúndez y Magaña, teniendo por acreditada la calidad de cómplice del delito de homicidio de Avila en el considerando 29° de la sentencia que se examina, *basándose para ello en la circunstancia de haber sido vistos los encausados en la “casa de techo rojo” de San Bernardo de Chena y en su presunta condición de superiores jerárquicos de quienes mantuvieron a la víctima encerrado sin derecho y posteriormente la ejecutaron, y considerando que en el ejercicio de su deber de dirección debieron evitar que sus subordinados afectaran o pusieran en peligro la libertad o la vida de la víctima, velando por una actuación conforme a derecho, debiendo tomar las providencias necesarias ejercer un control apropiado sobre las fuerzas a su cargo y procurando que Solar fuera puesto a disposición de la autoridad competente y al no hacerlo, finalmente Solar fue ejecutado mediante*



múltiples disparos en el cerro Chena. Así la sentenciadora termina por atribuir las autorías ya mencionadas, sin embargo, tal razonamiento carece de una ilación lógica, toda vez que se dan por establecidas diversas circunstancias que no constan en los antecedentes, omitiéndose una concatenación lógica de los hechos que se mencionan. Así, la circunstancia de que los acusados estuvieran a cargo de las respectivas Unidades del Regimiento o de Carabineros, se da por establecida con la declaración de testigos que indican haberlos visto en los lugares de detención, tal como expresa a fs.1267, Manuel Ahumada Lillo quien indica que conoció a Solar Miranda estando detenido en la casa de techo rojo, donde él permaneció entre el 19 de septiembre y el 3 de octubre de 1973 y lo vio llorar porque pensaba que lo iban a matar. También afirma haber escuchado su nombre, otro detenido de nombre Wolrad Ricklap Santa Cruz, quien expresa que lo llamaron junto a otras personas que después aparecieron muertas.

Sin embargo, tal conclusión aparece desvirtuada con otros elementos recopilados que se mencionan a continuación.

Así, a fs.2860, a solicitud de la Defensa de Faúndez Norambuena se agrega sentencia dictada por el Ministro Sr. Héctor Solís Montiel, con fecha 11 de agosto de 2007, en los antecedentes "Rol 3-2-F San Bernardo y acumuladas", donde se investigan y sancionan hechos ocurridos en la Maestranza San Bernardo en los días posteriores al 11 de Septiembre de 1973, quedando establecido que el Centro de detención al que nos referimos en Cerro Chena, estaba a cargo del Capitán Víctor Pinto Pérez, puesto que en tales fallos se entrevistan diversos testigos que así lo indican y a los cuales alude el considerando 7° del fallo, para concluir finalmente en el apartado 8° *"Que con los antecedentes relacionados en el basamento precedente ha quedado establecido en autos, que el acusado Víctor Pinto Pérez, Capitán de Ejército a la época de ocurrencia de los hechos, estaba a cargo del Departamento Segundo de la Escuela de Infantería de San Bernardo, que sus oficinas administrativas se encontraban en dependencias del Cuartel Uno de dicha Escuela, que a*



las personas privadas de libertad se les trasladaba al cuartel II (Cerro Chena) y que al interior de éste existían dos dependencias conocidas como “la Escuela, “Panadería”, “Casa del techo rojo” o casa Blanca”, los que estaban a cargo del Departamento Segundo, donde por orden del Jefe del referido Departamento, Víctor Pinto Perez se les mantuvo privadas de libertad y se ordenó su ejecución”,.

Sentencia ejecutoriada según consta en resolución de la Excma. Corte Suprema a fs. 3027.

También se fundamenta en igual razonamiento la sentenciadora al condenar a Sergio Avila por el *delito de secuestro* de la víctima Solar Miranda, esto es, por su sola presencia en los lugares de detención ya indicados y respecto al homicidio, en haber facilitado los medios para que se cometiera, con lo que no se concuerda, puesto que tal como consta a fs.191,1143,1148,1471 y 2586, la mujer de Solar Miranda, doña María Soledad López Marambio explica que funcionarios de la Sexta Comisaría de Carabineros de San Bernardo, a cargo del Teniente Avila, fueron a buscarlo a su domicilio el día 18 de septiembre de 1973 y al no encontrarlo, lo dejaron citado para que se presentara a la Unidad policial, lo que él hizo, acompañándolo ella al día siguiente, donde fue entrevistado por el mismo oficial Avila y quedó detenido, lo cual es ratificado por los diferentes familiares de la víctima que declaran en estos antecedentes, señalando también que Solar Miranda se fue a entregar ante el requerimiento previo formulado por la policía el día anterior en su domicilio, por lo cual, ni existió detención ilegal, ni el oficial estuvo en condiciones de impedir el encierro, ya que en el mismo fallo se menciona que por sobre él, existían a lo menos dos oficiales en la Comisaría, esto es, el mayor Jorge Vidal Moreno y el Capitán Hugo Medina Leiva, según consta a fs. 327 y 462, estando también en el lugar el teniente Hernán Soto Morales, quien declara a fs. 1385, repitiendo sus dichos posteriormente y señalando a fs. 1838, el testigo Gumercindo Oyarzun Pacheco, quien cumplía funciones en la Sexta Comisaría, que dicha Unidad estaba a cargo del Comisario Vidal en esa época y además ellos recibían órdenes del Jefe de Plaza que



era el Gobernador, quien según menciona el Subcomisario Hugo Medina Leiva a fs. 1388,1808 y 2464, después del 11 de septiembre, por instrucciones del Director de la Escuela de Infantería de San Bernardo, los presos políticos debían ser puestos a disposición de dicha Escuela y el Teniente Avila fue designado para trabajar a las órdenes del mencionado Director y Gobernador del lugar.

A fs.1435 y 1103, dos testigos militares, Raúl Areyte Valdenegro y Carlos Schiatechen Vivanco, señalan que el Comandante Jorge Romero estaba a cargo de la mencionada Escuela, indicando éste último que ésta se dividía en tres secciones y una de ellas estaba a cargo del Teniente Faúndez, sin que se mencione, sin embargo, que actuaciones realizó cada una de ellas, en los antecedentes que obran en el proceso.

En cuanto al Regimiento, efectivamente consta de las sentencias que rolan a fs. 1039 y sgtes. tenidas a la vista y consideradas como medida para mejor resolver, que el oficial encargado del Centro de detención ubicado en el lugar, era el Capitán Víctor Pinto Pérez, como se indica en los diversos fallos ya ejecutoriados y antes aludidos.

De acuerdo a ello, ninguno de los acusados se encontraba obligado a velar por lo que otros subalternos hicieran en cumplimiento de órdenes superiores. A lo cual se agrega que se desconoce si la orden de detención de Solar Miranda fue despachada en base a la legislación vigente en ese momento, la que los subalternos del mando superior estaban obligados a cumplir y en tal situación, faltaría un elemento del tipo penal de secuestro para estimar configurado el mismo, esto es, el encierro sin derecho, desconociéndose igualmente en qué momento se tomó la decisión de darle muerte a Solar Miranda, así como quien y donde la dio, puesto que si fue detenido con tal decisión ya tomada, el presunto delito de secuestro sería un medio para cometer el de homicidio y entonces el concurso sería medial y no procedería aplicar pena por dicho ilícito .



En cuanto al **delito de homicidio**, en el que se concluye **la participación** como autores, de Magaña y de Faúndez, también se llega a tal conclusión en base a presunciones, sin embargo no debemos olvidar que el Artículo 485 del Cgo. de Procedimiento Penal define la presunción señalando que *..” es la consecuencia que de hechos conocidos o manifestados en el proceso deduce el Tribunal, ya en cuanto a la perpetración de un delito ya en cuanto a las circunstancias de él ,ya en cuanto su imputabilidad a determinada persona”*, y el art. 488 del mismo cuerpo legal establece los requisitos para que una presunción sea prueba completa.

Ahora bien, resulta obvio que no es posible deducir, como pretende la sentenciadora, que por el hecho de estar en un lugar donde había diversas personas, cuyo número y rotación se ignora, determinados sujetos hayan participado en un ilícito que nadie vio cometer, ignorándose la identidad de las personas que lo ejecutaron y respecto de los cuales no hay prueba alguna que los relacione con el ilícito que se les atribuye.

Es necesario recordar que no hay antecedentes del momento y de las personas que sacaron a Solar Miranda del lugar para darle muerte, ni de quien dio la orden de ello, y tampoco consta si los acusados estaban en el lugar ese día o no, de lo cual podemos concluir con certeza que no son presunciones en el sentido técnico, lo que lleva a inculpar a los acusados puesto que la operación mental ejecutada por la sentenciadora no coincide con la definición que la ley proporciona al definir una presunción y menos aún cumple con las exigencias del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal.

DUODECIMO: En cuanto a la **participación en calidad de cómplice de Avila Quiroga**, al que se aplica lo razonado previamente y a ello se agrega que al asignársele la calidad de cómplice en base a que “con su conducta cooperó con la ejecución del delito favoreciendo o facilitando su realización,” no se explica cómo ocurrió esto en los hechos concretos, pero aunque se entienda que se refiriere a la detención que él habría efectuado, diremos que si bien efectivamente



la conducta de Avila pudo tener esa consecuencia, obviamente lo que la ley menciona, es una cooperación *consciente* y no casual, con la consumación del ilícito. Evidentemente si no se hubiera detenido a Solar, no se le habría dado muerte, pero para atribuir tal responsabilidad a este acusado, es necesario establecer previamente “para que se le detenía” y ello no consta en estos antecedentes que se analizan y solo acreditándose el conocimiento de Avila, de que el fin era darle muerte, sería posible establecer su responsabilidad.

DECIMOTERCERO: Así, de acuerdo a lo antes razonado esta Corte estima que en la especie, el fundamento con el que se establece la participación de los acusados en ambos delitos, resulta ser errado, toda vez que como se ha dicho, consta de los antecedentes reunidos, que jerárquicamente había militares y carabineros que se desempeñaban en el lugar con grado superior a los acusados, como se ha evidenciado, lo que desvirtúa las llamadas presunciones en que se basa tal imputación.

A ello se agrega, que tampoco existe antecedente alguno en los autos que pruebe la forma en que se dispuso la ejecución de la víctima, quien la ordenó, en qué circunstancias, quien participó o el momento en que fue trasladado desde el lugar de encierro hasta el de su ejecución, sin perjuicio de que ni siquiera consta que los proyectiles que causaron su muerte hayan provenido de armas que utilizaban militares o carabineros, según consta de la pericia de fojas 40.

También se ha mencionado que la víctima habría sufrido torturas y podría pensarse que falleció a causa de ellas, pero el examen de autopsia nada señala de otras lesiones que pudiera haber sufrido, ya que solo se refiere a impactos balísticos, por lo cual dicha hipótesis también debe descartarse, por lo menos en cuanto pudiera provocar la muerte o dejar malherido al sujeto que las habría sufrido.

Al no constar de forma fehaciente y ni siquiera derivarse de presunciones la responsabilidad de los acusados respecto al encierro del detenido en comento en la “casa de techo rojo”, no es posible atribuirles responsabilidad en el delito de secuestro, toda vez que los



encargados del lugar eran personas diversas, según consta de los antecedentes antes aludidos y para el caso de que efectivamente hubieran estado en el lugar dichos oficiales, como ciertos testigos lo mencionan, mal podían realizar alguna gestión para liberar a los detenidos, ya que al no haber encargado ellos su encarcelamiento, no podían saber cuál era su fundamento y solo debían atenerse a cumplir las órdenes que específicamente se les daban en relación a cada caso. Resumiendo, esta Corte estima que no es posible establecer el delito de secuestro al faltar un elemento del tipo que es el encierro en contra de la voluntad de la víctima puesto que Solar Miranda se fue a entregar al lugar donde quedó detenido. A mayor abundamiento tampoco puede acreditarse la participación del teniente Sergio Avila de quien solo se sabe que le tomó una declaración y lo dejó detenido en base a la orden que presuntamente existía ignorándose de quien emanaba.

En cuanto al delito de homicidio tampoco es posible atribuir responsabilidad a los acusados Faúndez y Magaña por la sola presencia de éstos en el lugar donde Solar Miranda permaneció detenido ignorando también si ellos participaron de algún modo en la acción que causó su muerte.

Es igualmente improcedente, de acuerdo a lo que la misma sentencia de primera instancia expone en su considerando 13°, atribuir responsabilidad en base al mando que los oficiales tenían, si había otros de grado superior.

Finalmente tampoco es posible considerar cómplice al Subteniente Avila Quiroga, puesto que ni siquiera se ha probado que él haya dispuesto la detención de Solar y su traslado a Cerro Chena, como para atribuirle que cooperó con la ejecución del hecho.

DECIMOCUARTO: Que el artículo 456 Bis del Código de Procedimiento Penal; establece “Nadie puede ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgue haya adquirido, por los medios de prueba legal, la convicción de que realmente se ha cometido un hecho punible y que en él ha correspondido al procesado una participación culpable y penada por la ley”.



DECIMOQUINTO: Que habiéndose absuelto a los acusados que además son demandados civilmente en base a una responsabilidad penal que se ha estimado no acreditada en estos antecedentes, procede rechazar las demandas civiles en cuanto se fundamentan en ella.

Por estas consideraciones, normas citadas y visto, además, lo dispuesto en los artículos 456, 514, 526, 527, 530, 541 y 544 del Código de Procedimiento Penal, se declara que:

I.-Se **revoca** la sentencia consultada y apelada de diez de Mayo de dos mil diecinueve, escrita de fojas 2726 a 2798, y se declara que se **ABSUELVE** a ALFONSO FAUNDEZ NORAMBUENA, a OSVALDO ANDRES ALFONSO MAGAÑA BAU y a SERGIO HERIBERTO AVILA QUIROGA, de los cargos que se le atribuyen en la acusación por su participación en un delito de secuestro y homicidio calificado, que se habría cometido a partir del 19 de Septiembre el primero y el segundo el 11 de Octubre de 1973, en la Comuna de San Bernardo.

II.- Que atendido lo antes resuelto, resulta inoficioso pronunciarse sobre las demás alegaciones de la defensa.

III.- Atendido lo resuelto, en cuanto no se ha establecido responsabilidad penal de los demandados, se rechazan las demandas civiles interpuestas por las demandantes, Gema Solar Miranda, María López Marambio, Max Solar López y Carolina Solar López en contra de los acusados.

Acordada contra el voto de la Ministra señora Sylvia Isabel Pizarro Barahona, quien, haciendo suyo el dictamen judicial de la Fiscal señora Carla Troncoso Bustamante, estuvo por **confirmar y aprobar** el fallo, en lo apelado y consultado, en mérito de sus propios fundamentos, precisando en cuanto a la participación de los condenados Faúndez Norambuena y Magaña Bau, en calidad de autores, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 n° 2 del Código Penal, de los delitos de secuestro simple y homicidio calificado de Ricardo Solar Miranda, que ella se establece con el mérito de las presunciones, múltiples, graves, precisas y directas, apreciadas,



soberana y exclusivamente como jueza de fondo, conforme lo prescribe el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, emanadas de los testimonios vertidos en la causa –reseñados en la sentencia- que dan cuenta que los encausados tomaron parte en los interrogatorios y torturas de la víctima una vez que fue privado de su libertad, quien encontró su muerte, fusilada, con posterioridad, en razón de una orden cumplida por ellos, quienes han reconocido, por lo demás, encontrarse en el lugar de los hechos -como lo indican los testigos- y haber formado parte de la Compañía, en un caso, y del pelotón de Fusileros, en el otro, de la Escuela de Infantería de San Bernardo; concordando, en lo demás relativo al condenado Ávila Quiroga con el fallo en alzada, en apelación y consulta.

Redacción de la ministra (S) Sra. Nelly Villegas Becerra y del voto disidente, su autora.

Regístrese, comuníquese y devuélvase con sus tomos y documentos agregados.

N° 1426-2019-Penal.

Pronunciada por la Segunda Sala integrada por las ministros señora Sylvia Pizarro Barahona y Sra. Adriana Sottovia y Ministra Suplente Sra. Nelly Villegas Becerra.

No firma la ministra señora Pizarro por encontrarse con licencia médica ni la señora Villegas por haber cesado en sus funciones de ministra suplente, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo de la causa.



Proveído por el Señor Presidente de la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel.

En San miguel, a veintidós de octubre de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>