

Santiago, cuatro de marzo de dos mil dieciséis.

Vistos:

Que se inició esta causa Rol 2.182 – 98, episodio “Boris Weisfeiler”, acumulada a la causa Rol 3.302 -3, del Segundo Juzgado del Crimen de San Carlos, a fin de investigar la existencia del delito de secuestro calificado en la persona de Boris Weisfeiler Bernstein, previsto y sancionado en los incisos primero y cuarto del artículo 141 del Código Penal, y, asimismo, a fin de indagar la concurrencia que en calidad de autores del mismo delito les habría correspondido a: a) Jorge Andrés Cofré Vega, suboficial mayor en retiro de Carabineros de Chile, domiciliado en calle Francisco Puelma, número 797, San Carlos; b) Estorgio Soto Vásquez, sargento segundo en retiro de Carabineros de Chile, domiciliado en calle El Manzano, número 1.040, Villa Navidad, San Carlos; c) José Mauricio Arias Suazo, sargento segundo en retiro de Carabineros de Chile, domiciliado en pasaje Paso Buraleo, número 078, Villa Portal del Ñuble, Chillán; d) Antonio Luis Alberto Cortés Aravena, empresario, domiciliado en calle Senador Estébanez, número 761, departamento 202, Temuco; e) Luis Ricardo Félix Pardo Fernández, jefe de seguridad, domiciliado en calle Almirante Pastene, número 30, departamento 201; f) Gabriel Humberto Díaz Morales, pensionado del Ejército de Chile, domiciliado en calle Los Notros, número 913, Traiguén; g) Héctor Rolando Aedo Toro, sargento primero en retiro del Ejército de Chile, domiciliado en pasaje Emilio Rioseco, número 357, Población Los Lirios, Concepción; respectivamente; y, como cómplice del mismo delito a: h) Guillermo Luis Fernández Catalán, coronel en retiro de Carabineros de Chile, domiciliado en calle Eduardo Munita Quiroga, Providencia, Santiago, respectivamente.

Se inició la investigación con la denuncia de fojas 76, de Edwards P. Arrizabalaga, Segundo Secretario y Vice Cónsul de la Embajada de los Estados Unidos de América, quien se presenta al tribunal el 25 de enero de 1985, a denunciar la presunta desgracia sucedida al ciudadano norteamericano Boris Weisfeiler, profesor de matemáticas de la Universidad

del Estado de Pensilvania, de 43 años de edad, quien había ingresado a Chile el 25 de diciembre de 1984 por el aeropuerto Arturo Merino Benítez, en vuelo de Línea Aérea Nacional, N° 141. Expresa que el citado ciudadano norteamericano fue visto por última vez el día 4 de enero de 1985, en los alrededores del Sector Los Mayos San Fabián de Alico, lugar que fue rastreado por Carabineros del Retén “El Roble” y en el cual se encontraron diversas huellas que conducían a orillas del “Vado Viejo”, donde confluyen el río “Ñuble” con el río “Los Sauces”, presumiéndose que haya intentado cruzar dicho cauce. Posteriormente, el día 15 de enero en curso, Carabineros de la Sub Comisaría de San Fabián encontró en el sector “La Punilla” una mochila de color verde con especies y documentación del desaparecido.

Manifiesta que ha notado que entre las especies de la mochila no estaba ni el pasaporte regular que se otorga a los norteamericanos que salen del país, ni el pasaje de retorno a los Estados Unidos y solicita que junto con disponer las investigaciones que conduzcan a esclarecer la misteriosa desaparición de su conciudadano, se ordene a los servicios competentes retener el precitado pasaporte, quien quiera que lo presente o pretenda hacer uso de él, oficiándose a la Policía Internacional; además, pide que en el caso que la citada persona aparezca muerta, se disponga se remita a su nombre a la Embajada de los Estados Unidos de Norteamérica.

A fojas 56 y siguientes y fojas 186 y siguientes, respectivamente, rolan querellas por el delito de secuestro de Boris Weisfeiler Bernstein y por el delito de asociación ilícita; las que dan cuenta que el 24 de diciembre de 1984, Boris Weisfeiler Bernstein ingresó a Chile en calidad de turista, procedente de Nueva York, por el aeropuerto Arturo Merino Benítez de Santiago, luego se traslada a la Octava Región del Bío Bío e inicia una excursión a pie desde la ciudad de Los Ángeles en dirección al “Cajón del río Ñuble”, siendo visto por última vez en ese sector, antes de desaparecer hasta hoy.

Indican que, posteriormente, el 15 de enero de 1985, fue encontrada la mochila que portaba el desaparecido en la

ribera sur del río “Ñuble”, sector ubicado entre los poblados de “Los Sauces” y San Fabián de Alico.

Se adjunta, a la querrela de fojas 56, un análisis de los archivos de documentos oficiales desclasificados por los Estados Unidos de América en el mes de junio de 2000, de recopilación de información del desaparecimiento de Boris Weisfeiler Berstein;

A fojas 78, rola acta original de las especies recuperadas desde la mochila perteneciente al desaparecido;

A fojas 81, rola declaración de José Aníbal López Benavides;

A fojas 82, rola atestado Luis Alberto López Benavides;

A fojas 84, rola atestado de Aladino Segundo Contreras Garrido;

A fojas 86, rola acta de inspección, de fecha 31 de enero de 1985, y croquis del lugar en el que el tribunal se constituye, en el sector "Los Sauces" de la comuna de San Fabián de Alico;

A fojas 89, rola copia del acta de descripción de especies, acompañada al parte de la Sub Comisaría de Carabineros de San Fabián de Alico al Juzgado de Policía Local de esa localidad;

A fojas 92, rola orden de averiguación de Carabineros acerca de la desaparición de Boris Weisfeiler, de fecha 4 de febrero de 1985;

A fojas 115, 200, 243, 439, 500, 581, 704, 795, 827, 899, 1.057, 1.151, 1.200, 1.411, 1.463, 1.724, 1.912, 1.922, 1.960, 2.080, 2.260, 2.301, 2.374, 2.449, 2.470, 2.550, 2.628, respectivamente, rolan órdenes de investigar de la Policía de Investigaciones de Chile;

A fojas 121, rola declaración de José Ramón Lastra Burgos, administrador del Hotel Mariscal Alcázar de la ciudad de Los Ángeles;

A fojas 123, rola exhorto que contiene lo declarado por José Castillo Valenzuela;

De fojas 177 a 195, rolan informes del Laboratorio de Criminalística de la Policía de Investigaciones de Chile;

A fojas 198, rola oficio del Jefe del Estado Mayor del Ejército, Mayor General Patricio Chacón Guerrero;

A fojas 231 vuelta, rola atestado de Nelson Antonio Noa Urra;

Tomo II.-

A fojas 394, rola oficio del Servicio de Justicia de Carabineros de Chile, el que, por su apartado 3.2.), singulariza al personal que prestó servicios a principios del mes de enero del año 1985, en el sector jurisdiccional del retén “El Roble” (T.F.) de la sub comisaría de San Fabián (F) de la Primera Comisaría de San Carlos, dependiente de la Prefectura de Carabineros, Ñuble N° 17;

A fojas 413, comparece la interprete traductora Marta Anders Cermaak, quien adjunta debidamente traducidos del idioma inglés al español, las declaraciones judiciales de la querellante Olga Weisfeiler, de fojas 402; la traducción de carta privada de fojas 406, datada 24 de diciembre de 1984, dirigida a la querellante de parte de su hermano Boris Weisfeiler;

Tomo III.-

A fojas 642, rola atestado de la querellante señora Olga Weisfeiler, traducida al español a fojas 643;

A fojas 679, rola documento remitido por la Embajada de los Estados Unidos de América al Ministerio de Relaciones Exteriores;

A fojas 736, rola atestado de Sergio Corvalán Carrasco;

Tomo IV

A fojas 882 vuelta y fojas 883, rola atestado de Luis Enrique Troncoso Verdugo;

A fojas 971, rola atestado de Máximo Pacheco Gómez;

A fojas 1.093, rola informe del Sub Agregado Jurídico de la Embajada de Estados Unidos;

A fojas 1.170 y siguientes y fojas 1.277 y siguientes, rolan informes periciales fotográficos;

Tomo V.-

A fojas 1.582, rola informe planimétrico del sector de la "Junta" de los ríos "Los Sauces" y "Ñuble"; y del sector "El Roble";

A fojas 1.587, rola informe pericial documental;

A fojas 1.661, rola informe acerca de los antecedentes hidrométricos de niveles de caudales de los ríos "Los Sauces" y "Ñuble", de los días 1 al 10 de enero de 1985, de acuerdo a los registros que maneja la Dirección General de Aguas, en la estación río "Los Sauces" antes de la "Junta" con el "Ñuble";

A fojas 1.781, rola informe del Laboratorio de Criminalística Regional Talca de la Policía de Investigaciones, con coordenadas UTM, del lugar cordillerano donde Boris Weisfeiler se habría encontrado con José Aníbal López Benavides y un tal Adolfo;

Tomo VI.

A fojas 1.937 y siguientes, se remiten por la Policía de Investigaciones al tribunal antecedentes del hecho

investigado, de acuerdo a los convenios internacionales suscritos entre esa Institución y el F.B.I.;

A fojas 2.000, rola declaración de Armando José Constanzo Constanzo;

A fojas 2.012, rola Informe Planimétrico del Laboratorio de Criminalística de la Policía de Investigaciones de Chile;

A fojas 2.115, se procesa en calidad de autores del delito de secuestro calificado en la persona de Boris Weisfeiler Bernstein, previsto y sancionado en los incisos primero y cuarto del artículo 141 del Código Penal, a Jorge Andrés Cofré Vega; Estorgio Soto Vásquez; José Mauricio Arias Suazo; Antonio Luis Alberto Cortés Aravena; Luis Ricardo Félix Pardo Fernández; Gabriel Humberto Díaz Morales; Héctor Rolando Aedo Toro; y, como cómplice del mismo delito a Guillermo Luis Fernández Catalán, respectivamente.

A fojas 2.218, rola atestado de Juan Segundo Burgos Figueroa;

A fojas 2.220, rola atestado de Juan Alberto Fuentes Vásquez;

A fojas 2.223, rola declaración de Mario Antonio Garrido Bueno;

A fojas 2.227, rola atestado de José Germán Pavez Pavez;

A fojas 2.277, rola declaración de Manuel Antonio Concha Sandoval;

A fojas 2.279, rola declaración de Osmán Jesús Fuentes López;

A fojas 2.280, rola declaración de Luis Marcial Sandoval Concha;

Tomo VII.-

A fojas 2.480, rola acta de inspección personal del tribunal;

A fojas 2.684, se acusa en calidad de autores del delito de secuestro calificado en la persona de Boris Weisfeiler Bernstein, previsto y sancionado en los incisos primero y cuarto del artículo 141 del Código Penal, en contra de Jorge Andrés Cofré Vega; Estorgio Soto Vásquez; José Mauricio Arias Suazo; Antonio Luis Alberto Cortés Aravena; Luis Ricardo Félix Pardo Fernández; Gabriel Humberto Díaz Morales; Héctor Rolando Aedo Toro; y, como cómplice del mismo delito a Guillermo Luis Fernández Catalán, respectivamente.

A fojas 2.707, se presenta en la etapa de plenario del juicio el Programa Continuación Ley N° 19.123, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública;

A fojas 2.719, la parte del Consejo de Defensa del Estado deduce acusación particular, en calidad de autores del delito de secuestro calificado en la persona de Boris Weisfeiler Bernstein, previsto y sancionado en los incisos 1 y 4 del artículo 141 del Código Penal, en contra de Jorge Andrés Cofré Vega; Estorgio Soto Vásquez; José Mauricio Arias Suazo; Antonio Luis Alberto Cortés Aravena; Luis Ricardo Félix Pardo Fernández; Gabriel Humberto Díaz Morales; Héctor Rolando Aedo Toro; y, como cómplice del mismo delito a Guillermo Luis Fernández Catalán, respectivamente.

A fojas 2.741, la parte de la querellante Olga Weisfeiler, deduce acusación particular en contra de los encausados atribuyéndoles la calidad de autores del delito de secuestro calificado en la persona de Boris Weisfeiler Bernstein, previsto y sancionado en los incisos primero y cuarto del artículo 141 del Código Penal;

Asimismo, esta misma parte querellante, por el primer otrosí de la presentación, interpone demanda civil en contra del Fisco de Chile, representada por el Consejo de Defensa del Estado;

A fojas 2.883, el demandado civil Fisco de Chile, contesta la demanda interpuesta en su contra.

Tomo VIII

A fojas 2.937, contestan las acusaciones la defensa de los acusados Antonio Cortes Aravena y Héctor Aedo Toro.

A fojas 2.950, contesta las acusaciones la defensa del acusado Gabriel Humberto Díaz Morales.

A fojas 2.965, la defensa de los acusados Guillermo Luis Fernández Catalán, Estorgio Soto Vásquez y José Mauricio Arias Suazo, opone excepción de previo y especial pronunciamiento y, en subsidio, contesta las acusaciones formuladas en contra de sus defendidos;

A fojas 3.014, la defensa del acusado Luis Ricardo Pardo Fernández opone excepción de previo y especial pronunciamiento y, en subsidio, contesta las acusaciones planteadas en contra de su representado;

A fojas 3.026, la defensa del acusado Jorge Andrés Cofré Vega opone excepción de previo y especial pronunciamiento y, en subsidio, contesta las acusaciones formuladas en contra de su representado;

A fojas 3.113, el tribunal ordena dejar para definitiva la resolución de la excepción de previo y especial pronunciamiento y recibe la causa a prueba;

A fojas 3.136 y siguientes, rola prueba testimonial de la parte querellante y demandante civil;

A fojas 3.151, se certifica que el término probatorio se encuentra vencido y se decreta autos para los efectos del artículo 499 del Código de Procedimiento Penal;

Se trajeron estos autos para dictar sentencia.



## **Considerando:**

**En cuanto a la excepción de prescripción de la acción penal formulada por la defensa de los acusados Guillermo Luis Fernández Catalán, Estorgio Soto Vásquez, José Mauricio Arias Suazo, Luis Ricardo Pardo Fernández, y Jorge Andrés Cofré Vega;**

**a) Necesidad de determinar previamente si el delito de las acusaciones es o no de lesa humanidad.**

**Primero:** Que a fin de resolver la excepción de previo y especial pronunciamiento de prescripción de la acción penal, opuesta por las defensas de los encausados Guillermo Luis Fernández Catalán, Estorgio Soto Vásquez, José Mauricio Arias Suazo, Luis Ricardo Pardo Fernández, y Jorge Andrés Cofré Vega, en lo principal de sus escritos de fojas 2.965, fojas 3.014, y fojas 3.026, respectivamente, es necesario dilucidar previamente si es de lesa humanidad el delito de secuestro calificado en la persona de Boris Weisfeiler Bernstein, previsto en los incisos primero y final del artículo 141 del Código Penal. Así lo sostienen, en sus escritos de respuesta de la excepción, la parte querellante y los representantes del Consejo de Defensa del Estado y del Programa Continuación Ley N° 19.123, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y que concluyen que de tal contexto de comisión deriva que este delito no prescriba.

**Segundo:** Que, todavía más, resulta necesario examinar tal supuesta entidad **de lesa humanidad** del delito de las acusaciones de este proceso judicial, si se razona que en su oportunidad, el Estado de Chile no lo consideró tal; en efecto, en el “Informe Sobre Calificación de Víctimas de Violaciones de Derechos Humanos y de la Violencia Política”, en lo pertinente al caso de Boris Weisfeiler Bernstein, la “Comisión” (“Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación”, Volumen I, Tomo 2, páginas 809 a 820), concluyó resolverlo sin convicción; es decir, que el hecho no era materia asimilable a las graves violaciones a los derechos

humanos ocurridas en Chile, a partir del golpe militar de 11 de septiembre de 1973.

**Tercero:** Que, en consecuencia, la necesidad de determinar si es delito de lesa humanidad el de las acusaciones, se debe a que si éste hubiere sido cometido en ese contexto de ejecución de graves violaciones a los Derechos Humanos, el sistema jurídico penal internacional aplicable **lo ha eliminado de la prescripción**, al resultar aplicable el Derecho Penal Internacional de los Derechos Humanos, que impide recurrir a la prescripción de la acción penal como presupuesto procesal particular de extinción de la responsabilidad penal; por cuanto, en el capítulo internacional al sobreseer definitivamente por tal causal, se viola lo prescrito en los artículos 8° y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, al conducir a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, obstaculizando de ese modo la investigación y el acceso a la justicia, e impidiendo a las víctimas y familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente (recientemente Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Maldonado y otros contra la República de Chile”), vía Tratado y Principio General del Derecho Penal Internacional de los Derechos Humanos.

**Cuarto:** Que, por el apartado en estudio, de lo sustancial de las acusaciones, primero, de la de fojas 2.684, en la que el tribunal acusa en calidad de autores del delito de secuestro calificado en la persona de Boris Weisfeiler Bernstein, previsto y sancionado en los incisos primero y cuarto del artículo 141 del Código Penal, a Jorge Andrés Cofré Vega; a Estorgio Soto Vásquez; a José Mauricio Arias Suazo; a Antonio Luis Alberto Cortés Aravena; Luis Ricardo Félix Pardo Fernández; a Gabriel Humberto Díaz Morales; a Héctor Rolando Aedo Toro; y, como cómplice del mismo delito a Guillermo Luis Fernández Catalán, respectivamente; enseguida, de la acusación de fojas 2.719, en la que la parte del Consejo de Defensa del Estado deduce acusación particular en similar concepto; y de la acusación de la parte de la querellante Olga Weisfeiler Bernstein, de fojas 2.741, quien deduce acusación particular en contra de los encausados, atribuyéndoles a todos la calidad de

autores del delito antes mencionado, respectivamente, se verifica que provisoriamente a los acusados se les atribuye que:

1) Privaron de libertad y ocultaron a la víctima Boris Weisfeiler Bernstein, a partir de los días 3 a 5 de enero de 1985;

2) Para alcanzar tal propósito los funcionarios de Carabineros involucrados, pertenecientes a la avanzada fronteriza de “El Roble”, denunciaron engañosamente que la víctima Boris Weisfeiler Bernstein se habría ahogado y luego desaparecido al intentar cruzar el río “Los Sauces”;

3) Además, que tal actividad se inicia al emprender éstos la persecución de la víctima, al estimar erróneamente que se trataría de un extremista, el que ingresaba clandestinamente al país, luego de ser advertidos por lugareños del paso del transeúnte por el sector;

4) Asimismo, según las acusaciones, junto a estos funcionarios de Carabineros, hay antecedentes que permiten hacer cargos por el mismo delito a los funcionarios de Ejército que formaban parte de la patrulla militar, situada en el lugar cercano de aquel que los Carabineros acusados señalan que el caminante habría intentado cruzar el río “Los Sauces”; funcionarios de Ejército, los que, según las acusaciones, colaboran directamente en el hecho delictivo con los primeros, imputándosele en definitiva a todos ellos, la privación de libertad y el ocultamiento de la víctima.

**Quinto:** Que, como se ha indicado, las acusaciones infieren que tales hechos conducen a la figura penal de secuestro calificado, contemplada a la fecha del suceso en los incisos primero y final del artículo 141 del Código Penal, en la persona de Boris Weisfeiler Bernstein, delito en el cual el núcleo de la conducta prohibida es encerrar o detener a la víctima privándole de su libertad por más de noventa días, o si de ello resultare un daño grave en la persona o intereses del encerrado o detenido.

**Sexto:** Que, precisado lo anterior, en relación con el estudio de si este delito se habría cometido en el contexto de violaciones graves a los derechos humanos, de los antecedentes de las acusaciones se colige inequívocamente que, al iniciarse la investigación judicial ante la desaparición de Boris Weisfeiler Bernstein, las instituciones policiales emplearon una genuina labor profesional investigativa para esclarecer los hechos, conforme a la dirección judicial dada en la causa penal Rol 3.302 -3, del Segundo Juzgado del Crimen de San Carlos, a la cual se adscriben las pesquisas; conclusión la anterior a la que se arriba al examinar detenidamente los antecedentes adjuntos al proceso que rolan en autos de fojas 76, en adelante.

Que, sin duda, debe restarse de tales datos las diligencias investigativas que incluyen declaraciones de parte de los funcionarios de Carabineros encausados, desde que éstos pasaron a tener la calidad de parte imputada en el proceso penal, como autores del delito indagado.

**Séptimo:** Que tal legitimidad de la actividad investigativa tendiente a establecer el hecho delictivo y la concurrencia en él de determinadas personas, desplegada proactivamente por los organismos oficiales del Estado de Chile, es el primer aspecto que debilita notoriamente atribuir a los hechos de las acusaciones una dimensión internacional, para calificar de lesa humanidad al delito de secuestro calificado en la persona de Boris Weisfeiler Bernstein; tal eventual calificación del hecho delictivo conforme a los Tratados Internacionales y Principios Generales del Derecho Penal Internacional de los Derechos Humanos sobre la materia - tal como se ha expuesto en esta sentencia - habría impedido al tribunal recurrir a la prescripción de la acción penal reclamada por las defensas (considerando 155 del fallo de la Corte Interamericana antes citado), pues, como se indicó en este fallo, para tales crímenes se produjo la eliminación de la prescripción.

**Octavo:** Que, en el análisis de contexto en que se dio la ejecución del delito de las acusaciones, con el fin de

determinar si éste es de lesa humanidad, se debe considerar que, de los antecedentes se verifica que el inicio de la actividad de los funcionarios de Carabineros acusados, esto es, la labor de interceptar a quien estiman erróneamente que habría ingresado ilegalmente al territorio nacional, se encuadra en la manifestación estatal de manejo del orden público a través de sus agentes, al sobrevenir una situación de su competencia y responsabilidad funcionaria, la que les permitía emplear las facultades y medios de policía, al suponer de buena fe que un desconocido ingresaba al país por un paso no habilitado para hacerlo.

En efecto, para concluir lo anterior hay que recurrir a las presunciones provenientes de las declaraciones de los lugareños José Aníbal López Benavides y Luis Alberto López Benavides, de fojas 78 y fojas 82, respectivamente, las que tienen el mérito de ser precisas, graves y concordantes al punto, y se escogen por cuanto estos testigos fueron los únicos en que se comprueba que interactuaron con Boris Weisfeiler Bernstein antes que éste desapareciera, al señalar el primero que lo reconoce en la fotografía que se le exhibe y que efectivamente pernoctó con él en la cordillera el día 3 de enero de 1985 y luego, a la mañana siguiente, fue él quien lo ayudó a pasar el río “Ñuble”, para que siguiera a pie por la ribera; precisando el segundo de los testigos que, también reconoce a Boris Weisfeiler Bernstein como la persona que vio pasar frente a su casa, lo que debe haber sucedido al día siguiente de haber estado aquél con su hermano, y explica que dicho caminante portaba una mochila y algo en su mano, que se veía con buen ánimo, y utilizaba vestimenta tipo militar, lo que lo llevó a pensar que se trataba de un militar; persona que presentaba una barba de unos cuatro días; agregando que unas dos horas después de encontrarse con el desconocido, se dirigió hasta el retén de Carabineros de “El Roble” a avisar de la pasada de éste, para lo cual debió andar unos cuarenta y cinco minutos a caballo al interior de la cordillera, ya que el retén queda más hacia la frontera y los carabineros les tienen encargado informar si ven a alguien cruzar por el lugar; precisando que informó lo que había visto al sargento Estorgio Soto Vásquez, quien le respondió que iba

a informar a su jefe, esto es, al sargento de Carabineros Jorge Andrés Cofré Vega, ambos acusados en autos.

**Noveno:** Que, en consecuencia, de tales antecedentes se comprueba que, primero, hubo por parte del Estado de Chile una investigación del hecho indagado ante los tribunales de justicia de acuerdo a los estándares normales y, segundo, la acción criminal descrita se da en el contexto de la atribución policial que tenían los encausados, los que habrían actuado dentro de la esfera de su competencia ante la posible comisión de un delito; pues, en los cargos se indica la existencia de una situación aparentemente ilícita que es denunciada a los acusados por terceras personas, de la cual éstos se habrían hecho cargo en la actividad propia de Carabineros de frontera; la que habría originado la posterior decisión criminal, siendo ésta una conducta exclusiva de los encausados; enseguida la colaboración delictuosa de los militares con los Carabineros, que tratan provisionalmente las acusaciones, también es exclusiva de aquellos cooperando con éstos.

**Décimo:** Que, en consecuencia, de acuerdo con lo razonado, **no se constata que haya existido una actividad o contribución del aparato estatal en la comisión del ilícito penal propuesto en las acusaciones**, contexto en que, como se ha explicado, se da en todo delito de lesa humanidad en el que los ejecutores directos actúan siempre cumpliendo instrucciones de sus superiores, dentro de una estrategia de violación sistemática de los Derechos Humanos, acatando de ese modo las órdenes impartidas por tales superiores en el marco de una estructura organizada de poder; determinadamente, desde un plan ideado a partir de la voluntad del líder y los superiores; ya sea que el líder y los jefes hayan tenido en el hecho delictivo el dominio sobre los subordinados o bien, el haber compartido el dominio del hecho entre los superiores y los subordinados; todo ello en una conducta común destinada a la ejecución de una campaña sistemática y extendida de criminalidad, basada en un plan de atropello a los Derechos Humanos, aplicado por el Estado mediante un sistema preestablecido de impunidad.

Que, por este aspecto, el dicho del testigo Luis Alberto López Benavides, de fojas 82, que da cuenta al tribunal que los carabineros les tienen encargado informarles si ven a alguien cruzar por ese lugar cordillerano, no es suficiente para que el delito de cargo califique como crimen de lesa humanidad, pues, tal antecedente es congruente con la labor funcionaria de resguardo fronterizo en el límite de la República de Chile con la República Argentina, encomendada, en este punto geográfico, a los Carabineros acusados, y no puede sostenerse que a partir de la información que les entrega el lugareño Luis Alberto López Benavides, éstos ejecutaron una política de ataque generalizado o sistemático, promovida y consentida por el Estado, dirigida en contra de la población civil por razones de carácter político.

**Undécimo:** Que, a fin de agotar este primer capítulo, acerca de la eventual aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en forma preferente al derecho interno chileno, suprimiéndose en tal caso la aplicación de la prescripción de la acción penal de acuerdo a las razones antes anotadas - tal como se ha adelantado en el considerando **Segundo** - cabe considerar que: “el 25 de abril de 1990 el Presidente Patricio Aylwin creó la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, cuya misión fue contribuir por primera vez al esclarecimiento global de la verdad sobre las graves violaciones a los derechos humanos cometidos entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990 bajo la dictadura militar. La comisión fue presidida por el jurista y político Raúl Rettig, y por otros nueve importantes representantes de las ciencias sociales y jurídicas del país. Luego de nueve meses de trabajo, el 8 de febrero de 1991 la Comisión entregó al ex Presidente Aylwin el informe que concluye que 2.279 personas perdieron la vida en este período, de los cuales 164 los clasifica como víctimas de la violencia política y 2.115 de violaciones a los derechos humanos. La Comisión propuso, además, una serie de medidas compensatorias para los familiares de las víctimas.”(Sitio [www. Gob.cl/informe-retigg/](http://www.Gob.cl/informe-retigg/)).

**Duodécimo:** Que, a juicio del tribunal, en relación con lo transcrito, el denominado “Informe Sobre Calificación De Víctimas De Violaciones De Derechos Humanos y De la Violencia Política”, tuvo por objeto conseguir en Chile la investigación y resolución institucional por parte del Estado de las violaciones a los derechos humanos para no enfrentar el pasado en el silencio, conocer la responsabilidad moral y jurídica del Estado durante el régimen militar y recuperar todo el sentido cruel que tuvo su actividad, asesinando, torturando y haciendo desaparecer a parte de la población civil debido a razones políticas.

**Décimo tercero:** Que se indica en ese Informe que la “Corporación” conoció además y no acogió, otras 60 denuncias relativas a personas cuya existencia no pudo ser acreditada; asimismo que, en otras denuncias los antecedentes se fundaban en información de prensa, o procedían de testigos sobrevivientes que no pudieron individualizar a la presunta víctima; que en otros 47 casos, las muertes también fueron provocadas por agentes del Estado, sin embargo, se formó convicción el “Consejo Superior” de que éstos se habían ajustado a las normas institucionales y legales sobre procedimientos de detención y uso de las armas, por lo que sus acciones no comprometían la responsabilidad moral del Estado; además, se señaló que en otras 1.213 denuncias, las consideraciones que el “Consejo Superior” tuvo para no acogerlas dependió de la naturaleza de cada caso y de las circunstancias que se logró comprobar a través de las indagaciones particulares.

**Décimo cuarto:** Que en lo pertinente a Boris Weisfeiler Bernstein, el Informe refiere que, luego de la investigación del caso, se concluyó declararlo como sin convicción por la “Comisión” (“Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación”, Volumen I, Tomo 2, páginas 809 a 820), por lo que, en consecuencia, de acuerdo a tan importante instrumento, el hecho no se refería a las razones excepcionales que hizo declarar respecto de otros de que se trataba de graves violaciones a los derechos humanos.



## **Plazo de prescripción de la acción penal y cómputo de dicho término en el delito de las acusaciones de autos.**

**Décimo quinto:** Que, por tanto, desechado en esta sentencia que, en la especie, se esté en presencia de un delito de lesa humanidad y, en consecuencia, que sea imprescriptible a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, procede analizar el mérito de la prescripción de la acción penal reclamada por las defensas de los encausados.

**Décimo sexto:** Que dentro de las causales de extinción de la responsabilidad penal que establece el artículo 93 del Código Penal, se encuentra en el N° 6 de este artículo, la de la prescripción de la acción penal, que es aquel presupuesto procesal particular en virtud del cual, por el solo transcurso del tiempo se extingue la potestad de perseguir la responsabilidad penal mediante el ejercicio de la acción penal correspondiente; su finalidad, al igual que en la prescripción de la pena, según la doctrina, es el aseguramiento de la paz jurídica, la que prevalece sobre los motivos que determinan la actuación del ordenamiento jurídico (Claus Roxin, Derecho Procesal Penal, Editores del Puerto, Buenos Aires, año 2000, páginas 165 a 167).

**Décimo séptimo:** Que, enseguida, el plazo de prescripción de la acción penal está determinado en el artículo 94 del Código Penal, el que en este caso es de diez años, de acuerdo a la pena de crimen asignada al delito.

Dicho plazo, de acuerdo al artículo 95 del Código Penal, se cuenta o empieza a correr desde el día en que se hubiere cometido el delito; y, este evento, tratándose del delito de secuestro, el que continúa ejecutándose permanentemente mientras los agentes o sujetos activos de él subsistan en la conducta típica, se contará desde el agotamiento del hecho penal; debiendo precisarse que si no se puede reconstituir tal suceso, se determinará el inicio del cómputo de prescripción desde que los agentes cesen personalmente en la acción de privación de libertad o de detención de la víctima, según se explicará.

Luego, de acuerdo al artículo 96 del mismo Código, se suspende el plazo de prescripción de la acción penal desde que el procedimiento se dirige en contra de los sujetos activos del delito; pero si éste se paraliza por tres años o se termina sin condenarles, continúa la prescripción como si no se hubiera suspendido.

**Décimo octavo:** Que, en consecuencia, tratándose el secuestro de un delito permanente, la prescripción del ejercicio de la acción penal empieza a correr a contar del agotamiento del hecho; sin embargo, si como sucede en la especie no se conoce la fecha del agotamiento del delito, siempre deberá partir el cómputo de dicho plazo desde el momento que el agente termina su conducta adecuada a la descripción típica, es decir, tratándose del delito de secuestro, se contará el término de prescripción desde que el hechor cesa en su ejecución.

Esto es, se cuenta el plazo de prescripción de la acción penal desde que personalmente termina el agente con la situación que lo ocupa de privar de libertad o detener a la víctima, pues, a partir de ese instante no existe en él un comportamiento punible que le pueda ser atribuido penalmente.

**Décimo noveno:** Que, para este efecto, precisar el término de la privación de libertad o de detención de la víctima por parte de los sujetos activos del delito, es una cuestión de hecho que incide en la imputabilidad del mismo, y, como tal, es al tribunal a quien le corresponde establecer.

En efecto, la privación de libertad o detención de la víctima forma parte de la esencia de la conducta delictiva.

**Vigésimo:** Que, enseguida, no hay indicios en el proceso que permitan concluir tal estimación fáctica, pues, los únicos antecedentes directos de la situación que habría afectado a Boris Weisfeiler Bernstein, en concepto del tribunal, derivan de las presunciones que provienen de las declaraciones antes analizadas de José Aníbal López Benavides y Luis Alberto

López Benavides, de fojas 78 y 82, respectivamente, quienes convencen por la sinceridad que se desprende de ellas, de que en verdad estuvieron junto a Boris Weisfelier Bernstein, antes de que éste desapareciera y que efectivamente el testigo Luis Alberto López Benavides informó del paso de Weisfeiler por el sector “El Roble” al acusado Estorgio Soto Vásquez, respondiéndole éste que iba a informar de la denuncia a su superior.

**Vigésimo primero:** Que, en consecuencia, la conclusión que alcanza el tribunal acerca del tiempo de la mantención de la privación de libertad de la víctima, para los efectos del cómputo de la prescripción de la acción penal reclamada por las defensas, se fundamenta en las siguientes razones:

1) Según las acusaciones, el delito se consumó los días 4 al 5 de enero de 1985 y los indicios provenientes de los antecedentes del proceso, como se ha señalado, por si solos no permiten concluir indubitadamente el hecho de cuál fue la fecha exacta en que cada acusado, luego de tenerla, pudo mantener privada de libertad a la víctima y menos, en qué momento efectivamente se agotó la ejecución del delito;

2) Debido a lo anterior, conforme al auxilio que proviene del principio “in dubio pro reo”, no habiendo indicios suficientes para establecer el hecho real del cese de la privación de libertad de la víctima por parte de cada acusado y siendo labor del tribunal determinar la fecha del término de la acción delictiva de cada uno de los agentes, para así poder contar el inicio de la prescripción del hecho, el sentenciador debe necesariamente concluir, por vía de presunción, que los encausados solamente pudieron mantener privada de libertad a la víctima, mediante un actuar consciente, durante el lapso de noventa días indicado por la ley penal para considerar el delito de secuestro en su modalidad calificada como lo hacen las acusaciones, pues, presumir otro plazo mayor que afectare el plazo de prescripción de la acción penal, iría en contra del principio “in dubio pro reo” antes mencionado.

3) Enseguida, en relación con el delito de secuestro de las acusaciones, atendido que el encausado Guillermo Luis Fernández Catalán, es interrogado en calidad de inculpado de éste con fecha 3 de septiembre de 2009, según consta de fojas 1.844; que el acusado Estorgio Soto Vásquez, es interrogado en calidad de inculpado del mismo con fecha 9 de julio de 2010, según consta de fojas 1.905; que el acusado José Mauricio Arias Suazo, es interrogado en calidad de inculpado el 9 de agosto de 2012, según consta de fojas 2.106; que el encausado Luis Ricardo Pardo Fernández, es interrogado en calidad de inculpado el 8 de agosto de 2000, según consta de fojas 275; y que el acusado Jorge Andrés Cofré Vega, es interrogado en calidad de inculpado el 9 de mayo de 2009, según consta de fojas 1.773, respectivamente, y luego se les sometió a proceso como autores de este delito, esto es, el 21 de agosto de 2012, según consta del auto de procesamiento de fojas 2.115, sin duda, el lapso que va desde el 6 de abril de 1985, esto es, más de noventa días después de la privación de libertad o encierro de la víctima, hasta las fechas de las declaraciones judiciales en calidad de imputados de los encausados, sobrepasa el término de prescripción de la acción penal de diez años que señala el artículo 94 del Código Penal.

**Vigésimo segundo:** Que en virtud de lo anterior esta sentencia, acogiendo la excepción previa, deberá declarar que los citados acusados deben ser **absueltos** de las acusaciones de ser autores del delito señalado en éstas y, en consecuencia, **sobreseídos definitivamente** en relación con el mismo.

**Vigésimo tercero:** Que, en efecto, al atribuírsele a los encausados el delito de secuestro calificado, la imputación concibe que tal hecho constituyó una acción propia de éstos, es decir, primero, según las acusaciones fueron capaces de actuar intencionalmente privando de libertad a la víctima, actuación física y cognitiva a la que se suma, en segundo término, la constatación de la capacidad que tenían para discernir un comportamiento adecuado al mandato legal; y, por lo tanto, razonable y objetivamente la imputación en contra de

ellos, tal como se ha concluido anteriormente, se mantiene sólo hasta el momento en que termina o cesa tal comportamiento de producción del mal, pues, desde ese instante cesan las condiciones de imputación de la acción punible, determinadamente, mantener privada de libertad a la víctima; cuestión de hecho esta última, que, como se ha expuesto, debe fluir de los antecedentes del proceso si los hay y el déficit de éstos ser cubiertos por el principio “in dubio pro reo” el que, por vía de presunción solo permite imputarles a los acusados el máximo de tiempo antes señalado, pues otro podría perjudicarlos en cuanto a la prescripción del delito reclamada por sus defensas.

**Vigésimo cuarto:** Que, es necesario agregar que lo anterior resulta de la aplicación práctica del principio “in dubio pro reo”, que es aquel principio probatorio del proceso penal según el cual ante la duda debe decidirse a favor del acusado; principio que se aplica después de finalizar la valoración de la prueba existente en el proceso, por lo que éste deriva del principio de culpabilidad, el que indica que toda duda acerca de la culpabilidad del acusado impide declarar ésta; conteniendo además el principio “in dubio pro reo” la presunción de inocencia que siempre lo orienta (Jonatan Valenzuela S. Inocencia y Razonamiento Probatorio. Revista Estudio de la Justicia, Universidad de Chile, Escuela de Derecho –N° 18- primer semestre, año 2013, página 16 y siguientes).

**Vigésimo quinto:** Que en la especie la aplicación del principio “in dubio pro reo” como esencia del Estado de Derecho, en que está en juego la decisión de condena, se adecua a que no es carga para los acusados probar el momento en que cada uno deja de cometer el delito por el cual se les ha acusado; es decir, es el tribunal quien debe acreditar, por los medios de prueba legal, hasta qué momento aquellos mantuvieron privada de libertad a la víctima; sin que el carácter de delito permanente que tiene el secuestro altere lo razonado, pues, en la actualidad no se acepta que el derecho penal material posea presunciones de culpabilidad o de imputabilidad que quebranten tal principio.

**Vigésimo sexto:** Que, además, aunque en este caso se discutiera la posibilidad de la aplicación del principio “in dubio pro reo”, porque se sostuviera que el problema no es de culpabilidad, sino de la aplicación de presupuestos procesales, debe considerarse que si el hecho a concluir es que no se ha podido determinar en el proceso la fecha en que el sujeto activo dejó de cometer el delito mediante la acción de privación de libertad de su víctima, para poder así determinar con precisión si el delito está prescrito, ante la duda sobre el agotamiento de la acción penal por parte del hechor, el problema se resuelve a través del principio del Estado de Derecho de que nadie puede ser condenado si no es seguro que su hecho todavía está sujeto al poder penal estatal ( Claus Roxin, ob. cit, páginas 111 y siguientes).

**Vigésimo séptimo:** Que, en consecuencia, por las razones anotadas serán acogidas las alegaciones de las defensas de los acusados, de prescripción de la acción penal;

**En cuanto a los acusados que no dedujeron excepción de previo y especial pronunciamiento.**

**Vigésimo octavo:** Que, en cuanto a las defensas de los acusados Antonio Cortés Aravena, Héctor Aedo Toro, y Gabriel Humberto Díaz Morales, las que, al contestar las acusaciones en contra de éstos, en lo principal de fojas 2.937 y 2.950, respectivamente, interpusieron como defensa de fondo esta misma excepción de prescripción de la acción penal, una razón de derecho substancial hace que al estar regido lo solicitado, en cuanto a sobreseer definitivamente en su favor, por las mismas consideraciones anteriormente desarrolladas en esta sentencia en relación con los otros imputados, hace que el tribunal determine aceptar estas alegaciones y declarar también a su respecto que ha operado en su favor la prescripción de la acción penal proveniente del delito de las acusaciones.

**Vigésimo noveno:** Que, en efecto, la prescripción es un medio extintivo de la acción penal, la cual ha tenido y tiene sustento real conforme a los cargos formulados en las

acusaciones y en las denuncias del hecho que dieron motivo a la iniciación de este proceso; y tal obstáculo legal hace imposible deducir otras consecuencias jurídico penales de tales acusaciones; toda vez que el transcurso del tiempo señalado en la ley, según el caso, pone fin a la potestad del tribunal de seguir conociendo el respectivo asunto, no correspondiéndole más facultad que declarar la ocurrencia de la prescripción de la acción penal, de acuerdo a lo razonado y concluido en los fundamentos de esta sentencia.

**Trigésimo:** Que, en efecto, según se da por establecido en el considerando **Vigésimo primero** de este fallo, el delito de secuestro según las acusaciones se habría consumado los días 4 al 5 de enero de 1985 y los indicios provenientes de los antecedentes del proceso por si solos no permiten establecer cuál fue la fecha exacta en que cada acusado pudo mantener voluntariamente privada de libertad a la víctima y menos, en qué momento efectivamente se agotó la ejecución del delito; además se concluye en ese fundamento que conforme... “al principio “in dubio pro reo”, no habiendo indicios suficientes para establecer el hecho real del cese de la privación de libertad de la víctima por parte de cada acusado y siendo labor del tribunal determinar la fecha del término de la acción delictiva de cada uno de los agentes, para así poder contar el inicio de la prescripción del hecho, el sentenciador debe necesariamente concluir, por vía de presunción, que los encausados solamente pudieron mantener privada de libertad a la víctima, mediante un actuar consciente, durante el lapso de noventa días indicado por la ley penal para considerar el delito de secuestro en su modalidad calificada como lo hacen las acusaciones, pues, presumir otro plazo mayor que afectare el plazo de prescripción de la acción penal, iría en contra del principio “in dubio pro reo” antes mencionado”.

**Trigésimo primero:** Que, enseguida, en relación con el delito de secuestro de las acusaciones, atendido que los encausados Antonio Cortés Aravena, Héctor Aedo Toro, y Gabriel Humberto Díaz Morales, son interrogados en calidad de inculpados de ese delito con fechas 10 de agosto de 2012, 19 de enero de 2012, y 12 de julio de 2007, según consta de

fojas 2.113, 2001, y 1.329, respectivamente, y sometidos a proceso con fecha posterior, esto es, el 21 de agosto de 2012, según consta del auto de procesamiento de fojas 2.115, se debe concluir que efectivamente les favorece la prescripción de la acción penal dispuesta en el artículo 94 del Código Penal que sus defensas reclaman.

**Trigésimo segundo:** Que no altera lo razonado en este considerando y en el anterior **Vigésimo primero**, el que los acusados Antonio Luis Alberto Cortés Aravena, Luis Ricardo Félix Pardo Fernández, Gabriel Humberto Díaz Morales y Guillermo Luis Fernández Durán, respectivamente, se hayan ausentado del territorio de la República por los períodos migratorios de que da cuenta el Departamento Control de Fronteras de la Jefatura Nacional de Extranjería y Policía Internacional de la Policía de Investigaciones de Chile, que rola de fojas 3.007 a 3.009, toda vez que, como lo ordena el artículo 100 del Código Penal, todavía contando por uno cada dos días de ausencia para el computo de los años, igual ha prescrito la acción penal derivada del delito de las acusaciones de autos.

#### **En cuanto a la demanda civil:**

**Trigésimo tercero:** Que el abogado don Hernán Fernández Rojas, en calidad de mandatario judicial de la parte querellante de doña Olga Weisfeiler Bernstein, con domicilio en 56 Beecher Place, apartment 1. Newton. MA 02459, Estados Unidos de Norteamérica, y para estos efectos en Sótero del Río N° 541, oficina 423, Santiago, interpuso demanda de indemnización de perjuicios, por daño moral, en contra del Fisco De Chile, representado por el Presidente del Consejo de Defensa del Estado, por don Juan Ignacio Piña Rochefort, abogado, ambos domiciliados en Santiago, Agustinas 1687, edificio Plazuela de Las Agustinas.

Expresa el abogado compareciente que de los antecedentes de la investigación y que da cuenta el auto acusatorio y la acusación particular, está acreditado que Boris Weisfeiler, hermano de su representada, viajó a Chile en el mes de



diciembre de 1984 para recorrer parajes cordilleranos de la Octava Región, antes de partir la llama y desde el aeropuerto le envió a Olga una última carta, en la cual le contaba sus preparativos y su entusiasmo por viajar; que desde Rusia ella esperó en vano su retorno a Pensilvania, y la única noticia que recibió de los amigos de Boris fue que su mochila había sido encontrada en la ribera de un río; lo que le produjo una crisis en su estado de salud, debiendo ser llevada en ambulancia al hospital; que su hija menor Anna tenía tan solo 2 años de edad y esperó el auxilio que ella deseaba; que en el año 1987 viaja junto a sus hijos Lev y Anna a Budapest en Hungría, a un congreso de los profesores de matemáticas, amigos de Boris, para poder obtener más información sobre él e instar a que la ayudaran en su búsqueda. Intenta desde la embajada de Estados Unidos en Budapest, comunicación con la embajada de Estados Unidos en Chile, pero en ese tiempo no recibe la información esperada y siente que nadie quiere hablar de Boris. La respuesta que más escuchó desde entonces fue que "el caso estaba en investigación". Con la esperanza que desde Estados Unidos podría hacer más por su hermano Boris, y alentada por los amigos de éste, emigra a Estados Unidos en septiembre de 1988 y comienza a contactar organizaciones de derechos humanos como amnistía internacional y otras, sabe que está contra el tiempo y sus esfuerzos no pueden apagarse, sino crecer cada día. En 1989 ingresa a trabajar como investigadora en un Hospital de niños, y paralelamente en todo momento posible escribe y envía cartas para pedir información y ayuda en la búsqueda de Boris. Añade que su representada es graduada en la Escuela de Medicina de Moscú, con un doctorado en microbiología, y especialización en el trabajo e investigación de vacunas para niños.

Agrega que su representada se resiste a perder las esperanzas e incrementa sus contactos para pedir respuestas a Chile; en 1990 escribe a la Comisión Rettig; sus llamados al departamento de Estado en Estados Unidos son constantes, y las peticiones a senadores y congresistas también. Escribe a los Presidentes de Chile y a los Presidentes de Estados Unidos, a las autoridades políticas, militares y judiciales. El

año 2000 inicia las acciones directas en Chile, interponiendo la querrela que reabre la investigación luego de casi 15 años de archivo, viaja ese mismo año a Chile para buscar a Boris o las respuestas que lo lleven a él. Desde entonces ha viajado a Chile cada año y por todos estos últimos 15 años, hoy incluso con la salud quebrantada.

Enfatiza que en todos estos viajes a Chile ha pedido y logrado cientos de reuniones con el apoyo del Consulado y la Embajada de Estados Unidos, pero hasta ahora Boris no ha sido encontrado, pues los autores de su secuestro y desaparición niegan esa valiosa información, en un verdadero pacto de silencio criminal. Sin embargo, agrega, las múltiples pruebas han permitido acreditar que prevaliéndose de su calidad de agentes del Estado de Chile se interpusieron en su camino por considerarlo enemigo, llevándolo probablemente a la muerte luego de esa ilegítima privación de libertad.

Asevera que, la acción criminal de los acusados en esta causa, agentes del Estado todos ellos, ha transformado irreversiblemente el destino de su representada, su vida entera ha sido transformada y también la de sus hijos. Que el testimonio de su dedicación se manifiesta en el sitio web [www.weifeiler.com](http://www.weifeiler.com), creado por ella para buscar a Boris y su destino final, aquel destino del que son responsables los acusados y el Estado chileno.

Expresa que en sus incontables actividades, su representada ha viajado al sur de Chile, ha llegado hasta los lugares en que Boris fue secuestrado, ha intentado buscar allí las respuestas que hasta ahora le son negadas, en ese pacto criminal de impunidad establecido por los carabineros y militares que se concertaron para "sacar del camino a Boris" e implantar falsa evidencia para simular un falso accidente, y ocultar hasta el día de hoy su cuerpo.

Afirma que su representada perdió su propio proyecto de vida personal y familiar intentando lograr el regreso de Boris a su país, a su familia y a su mundo seguro, un regreso que agentes del Estado chileno impidieron. Sostiene que se detuvo

el presente de Boris y se extinguió su prometedor futuro de ciudadano ejemplar, de brillante matemático, de hermano y tío extraordinario, que nunca podrá ser reemplazado. Y agrega que la demandante hoy no tiene muchos recuerdos de importantes etapas de su propia vida y de su familia, pues ese tiempo estuvo concentrado en Boris, en pensamientos, acciones y desvelos. Tampoco existió la distracción ni el descanso. La casa familiar ha sido desde hace treinta años la base desde donde se ha organizado cada acción para buscar a Boris, para dar justicia a su destino final, para que la verdad algún día se imponga. La vida no se detuvo mientras Olga buscaba a su hermano Boris, siguió avanzando pero ella se ha perdido gran parte de esa vida que continuó. Hoy sus propios hijos se lo han tenido que decir. La comprenden en su dolor porque también ha sido su propio dolor. Anna aprendió tal vez de esa generosa y abnegada entrega, y en su vida académica y profesional se ha conectado con los temas de derechos humanos, de tortura y desaparición de personas. Sin embargo los costos también se han manifestado, en las crisis, de tantos años marcados por la búsqueda, la tristeza y el dolor. Hoy Olga en su intimidad está sola, aun cuando cada día se comunique con muchas personas. Falta su hermano Boris, falta la vida que él regalaba.

Añade que su representada dejó de ejercer su profesión médica, su último trabajo formalmente establecido lo realizó entre 1990 y 1995, en labores de investigación en el Laboratorio de Neurocirugía del Hospital de Niños de Boston. Y su trabajo principal ha sido desde entonces buscar la verdad de lo sucedido a Boris, los trabajos han sido accesorios, temporales y solo instrumentales para sobrevivir, y seguir buscando a Boris. Un trabajo sin vacaciones ni días libres. Olga se ha llegado a convertir en una experta en temas de derechos humanos en Chile, en su realidad cultural y política, pues ha sentido que al saber más de Chile, podrá algún día encontrar la respuesta sobre su hermano Boris, y se podrá acercar a la justicia tan distante durante treinta años.

Indica que su representada ha perdido gran parte de su vida personal y familiar, su vida social también se ha reducido en

estos últimos treinta años de búsqueda de Boris. Los amigos de Boris han dejado de llegar, y ellos eran su última conexión con él, han envejecido o seguido rumbos distintos. Algunos no entienden porque Olga persiste si han pasado tantos años, y ella responde que en su mente no existe otra alternativa que seguir buscando la verdad y la justicia para Boris.

Sostiene que su representada lleva 27 años en Estados Unidos, y sus viajes a Nueva York o Washington sólo se han relacionado con asuntos vinculados a Boris y reuniones con políticos, congresistas, senadores o activistas en derechos humanos. Siempre retorna a su ciudad cerca de Boston, donde está todo lo que la moviliza, los documentos, los cientos de cartas ya escritas y los borradores de nuevas cartas que debe enviar. Ya no está tampoco con sus dos hijos que viven en Washington y San Francisco.

Manifiesta que Olga ha dedicado todo su patrimonio a buscar a Boris durante estos últimos treinta años, financiando sus viajes, campañas de búsqueda en medios de comunicación, costos de estadía en otras ciudades y en cada uno de sus viajes a Chile.

Precisa que Olga hoy espera justicia, y parte de esa justicia es la reparación. El secuestro y la desaparición de Boris nunca debieron ocurrir, pero sucedió, porque un Estado y sus agentes transgredieron su función, en lugar de ser garantes de los derechos humanos, los agentes del Estado se convirtieron en violadores de esos derechos humanos, provocando esta larga cadena de sufrimiento y dolor. Seguramente en sus últimos momentos de libertad y vida Boris recordó a Olga e imaginó su próximo encuentro con ella y sus sobrinos Lev y Anna, era su familia, y con quienes estaban sus más profundos afectos. Olga ha seguido teniendo ese mismo anhelo, cada día, cada mes y cada nuevo año.

Afirma que el Estado de Chile, a través de la acción de sus agentes, ha provocado un daño ostensible, público y notorio a su representada, el que se acredita con los hechos establecidos en la causa respecto a las circunstancias en las

cuales fue secuestrado su hermano Boris, y, adicionalmente en el plenario y con la prueba documental y testimonial que será presentada.

Manifiesta que a la demandante le asiste el derecho de demandar del Estado la reparación del inconmensurable daño que le fue ocasionado, por una acción intrínsecamente criminal y antijurídica. En efecto, explica, el daño sufrido es el resultado de hechos causados por agentes del Estado que lesionaron gravemente todos los ámbitos de su vida y en consecuencia derechos fundamentales asegurados en todo tiempo por el derecho. Se trata de un tipo de daño que es imposible de borrar o extinguir, pues es de aquellos que no se borran y que son manifiestos ante la más elemental de las lógicas y cita jurisprudencia al efecto.

Concluye que por lo expuesto, demanda al Fisco de Chile, por el daño moral causado a su representada Olga Weisfeiler, como consecuencia directa del secuestro y desaparición de su hermano Boris Weisfeiler, el pago de mil ochocientos millones de pesos (\$ 1.800.000.000), más reajustes de acuerdo al IPC e intereses legales desde la fecha de notificación de la demanda hasta su completo pago, más las costas del juicio; o en su defecto el monto indemnizatorio que estime el tribunal, de conformidad con su apreciación y valorización del daño.

Señala que el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, de acuerdo a su actual redacción, presenta como única limitación que el fundamento de la acción civil obligue a juzgar las mismas conductas que constituyen el hecho punible objeto del proceso penal, lo que viene a significar una exigencia en el campo de la causalidad, en términos que el fundamento de la pretensión civil deducida debe emanar de las mismas conductas que constituyen el hecho punible objeto del proceso penal. Que el artículo 24 del Código Penal, establece que toda sentencia condenatoria en materia criminal lleva envuelta la obligación de pagar las costas, daños y perjuicios por parte de los autores, cómplices, encubridores y demás personas legalmente responsables. Que el artículo 40 del Código de Procedimiento Penal establece que la acción civil puede

entablarse contra los responsables del hecho punible, contra los terceros civilmente responsables y contra los herederos de uno y otro. El artículo 431 del Código de Procedimiento Penal, agrega, habilita a su representada a presentar demanda civil por el daño moral ocasionado, ya que éste es la consecuencia inmediata y directa del delito de secuestro calificado de su hermano Boris.

Asevera que el tribunal es competente para conocer y fallar la demanda civil que se interpone en juicio criminal. Y cita jurisprudencia al efecto.

Manifiesta que respecto de “los hechos delictuosos juzgados en estos autos” (sic), es civilmente responsable el Estado de Chile, ya que, a quienes se acusa su autoría, a la fecha de su comisión, “eran miembros del Ejército de Chile y de otras ramas de las Fuerzas Armadas o civiles adscritos a las mismas” (sic), quienes se encontraban revestidos de autoridad pública, condición que ha quedado de manifiesto durante esta investigación criminal.

Expresa que la responsabilidad del Estado, por el daño moral ocasionado a su representada, emana en primer lugar de un principio general de derecho administrativo que obliga a responder al Estado por los perjuicios causados por actos u omisiones de sus agentes a las víctimas que no se encuentran obligadas a soportarlos, el que se ha desarrollado sobre la base de la jurisprudencia y de la legislación especial, y que es anterior a la fecha de comisión de los hechos juzgados en la presente causa. Sostiene que la citada responsabilidad del Estado, fundada en una primera etapa sobre la legislación civil, evolucionó para fundarse en principios de derecho público. Y, al efecto, cita jurisprudencia nacional, internacional y doctrina en apoyo de tal responsabilidad

En definitiva, la parte demandante civil solicita tener por interpuesta demanda de indemnización de daños y perjuicios en contra del Fisco de Chile, condenándolo a pagar por daño moral, como consecuencia directa del secuestro calificado de Boris Weisfeiler, la suma de mil ochocientos millones de pesos

(\$1.800.000.000), a su representada Olga Weisfeiler Bernstein, suma que solicita deberá ser pagada con reajustes e intereses legales desde la fecha de notificación de la demanda hasta su completo pago, más las costas del juicio; o en su defecto, el monto indemnizatorio, reajustes e intereses que estime el tribunal de conformidad con su apreciación y valorización del daño reclamado.

**Trigésimo cuarto:** Que por el Fisco de Chile contesta la demanda, don Marcelo Chandía Peña, Abogado Procurador Fiscal de Santiago (S), del Consejo de Defensa del Estado y solicita el rechazo de ésta, fundado en la improcedencia de la indemnización por preterición legal del demandante y en el haber sido reparada en el marco de infracciones a los Derechos Humanos; respecto de las cuales, explica, la Ley 19.123, constituyó un esfuerzo trascendental de reparación, pues hizo posible atender a la necesidad de reparar económicamente a los familiares más directos, mediante prestaciones en dinero y determinó una indemnización legal, que optó beneficiar al núcleo familiar más cercano; esto es, padres, hijos y cónyuge, pretiriendo al resto de las personas ligadas por vínculos de parentesco o de amistad y cercanía, las que fueron excluidas, sin perjuicio de otras reparaciones “satisfactivas” (sic) a éstos últimos, los que, no obstante haber sido descartados de pagos directos en dinero, se les consideró en diversos desagravios de carácter simbólico y en programas, especialmente de salud, para reparar el daño moral; por lo que, concluye en síntesis que la pretensión económica demandada es improcedente, porque en la especie, existe un sistema legal de reparación pecuniaria en el que se excluyó a los hermanos de los causantes detenidos desaparecidos, como beneficiarios de las leyes de reparación

Por otro capítulo, quien comparece por el demandado civil Fisco de Chile, opone la excepción de prescripción de la acción civil de indemnización de perjuicios, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2497 del mismo Código, solicitando que, por encontrarse prescrita ésta, se rechace la demanda en todas sus partes.

Afirma que, según lo expuesto en la demanda, la detención y posterior desaparición de Boris Weisfeiler, se produjo los primeros días de enero de 1985; que, aun entendiendo suspendida la prescripción durante el período de la dictadura militar, iniciada en septiembre de 1973, por la imposibilidad de las víctimas o sus familiares de ejercer las acciones legales correspondientes ante los tribunales de justicia, hasta la restauración de la democracia, o aún, hasta la entrega pública del Informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación, hechos acaecidos el 11 de marzo de 1990 y 4 de marzo de 1991, respectivamente, a la fecha de notificación de la demanda de autos, esto es, el 22 de julio de 2015, ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción extintiva que establece el citado artículo 2332 del Código Civil.

En consecuencia, concluye el compareciente, opone la excepción de prescripción de 4 años establecida en el artículo 2332 del Código Civil.

En subsidio, expresa la parte demandada civil, para el caso que el tribunal estime que la norma anterior no es aplicable al caso de autos, opone la excepción de prescripción extintiva de 5 años contemplada en el artículo 2515, en relación con el artículo 2514 del Código Civil, pues, agrega, entre la fecha en que se habría hecho exigible el derecho a indemnización y la fecha de notificación de la acción civil, transcurrió con creces el plazo que establece el citado artículo 2515 del Código Civil.

En subsidio de las defensas y excepciones precedentes, la parte demandada civil del Fisco de Chile, sostiene que la cifra pretendida en la demanda, como compensación del daño moral, resulta absolutamente excesiva, considerando las acciones y medidas de reparación adoptadas por el Estado de Chile en esta materia, y los montos promedios fijados por los tribunales y hace presente que resulta improcedente lo solicitado en la demanda en cuanto al pago de reajustes e intereses.



## **En cuanto a la excepción de prescripción de la acción civil opuesta por el demandado Fisco de Chile.**

**Trigésimo quinto:** Que respecto a la excepción de prescripción de la acción civil opuesta por el demandado Fisco de Chile, debe tenerse presente que junto a la responsabilidad penal se exige la civil derivada del delito cuando éste ha producido daños materiales y morales.

**Trigésimo sexto:** Que, debido a los efectos en lo civil de lo juzgado en lo penal, la responsabilidad civil está subordinada indeclinablemente a la penal; sin embargo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 179 del Código de Procedimiento Civil, “las sentencias que absuelvan de la acusación o que ordenen el sobreseimiento definitivo, sólo producirán cosa juzgada en materia civil, cuando se funden en alguna de las circunstancias siguientes:

1ª La no existencia del delito o cuasidelito que ha sido materia del proceso. No se entenderán comprendidos en este número los casos en que la absolución o sobreseimiento provengan de la existencia de circunstancias que eximan de responsabilidad criminal.”

**Trigésimo séptimo:** Que, de acuerdo a la disposición citada, especialmente, en cuanto a su parte final, la acción civil de autos no se encuentra obstaculizada ante la decisión penal de sobreseer definitivamente a los acusados, atendido que ellos lo fueron por prescripción de la acción penal, decisión que es previa a la determinación acerca de la existencia o no del delito que en las acusaciones penales se les imputa.

Además, no es impedimento de ejercicio de la acción civil en contra del demandado Fisco de Chile, el que lo sea por su responsabilidad por los actos de sus agentes, esto es, de los acusados de autos, que han sido sobreseídos definitivamente en la parte penal esta misma sentencia por prescripción de la acción penal, atendido, primero, lo dispuesto en el artículo 40 del Código de Procedimiento Penal al indicar éste que: “La acción civil puede entablarse contra los responsables del

hecho punible, contra los terceros civilmente responsables y contra los herederos de unos y otros”, y, en segundo término, debido a los efectos de la sentencia penal en lo civil, determinadamente, los límites de la cosa juzgada que ella produce.

**Trigésimo octavo:** Que, dicho lo anterior, en cuanto a la prescripción extintiva como causal de extinción de la responsabilidad civil extracontractual, resulta atinente al caso de autos lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil, el cual dispone:

“Las acciones que concede este título por daño o dolo, prescriben en cuatro años contados desde la perpetración del acto”.

Es aplicable dicho artículo 2332 del Código Civil, por remisión del artículo 41 del Código de Procedimiento Penal, que señala que: “sin perjuicio de lo dispuesto en el presente título, la extinción de la responsabilidad penal, la prescripción de la acción civil y de la penal, y la prescripción de la pena, se regirán respectivamente por las reglas establecidas en el artículo 2332 del Código Civil, y en el Título V del Libro I del Código Penal.

En cuanto a la prescripción de la acción civil, se estará además a lo dispuesto en los artículos 103 bis y 450 bis.”

**Trigésimo noveno:** Que en relación al citado artículo 2332 del Código Civil, la Corte Suprema ha resuelto, refiriéndose a la oración que este artículo contiene de: “contados desde la perpetración del acto”, que: “...debe entenderse que el momento inicial, desde el cual comienza a correr la prescripción especial de corto tiempo establecida en el artículo 2332 del Código Civil, es aquel en que se produjo el daño consecuencial a la realización, por parte del autor de un delito o cuasidelito, pues la expresión “perpetración del acto”, usada en él, tiene el significado amplio de realización de una acción que provoca causalmente un daño indemnizable y no – como

lo ha entendido la sentencia recurrida – el significado restringido de sólo la acción, prescindiendo del resultado dañoso” (Revista de Derecho y Jurisprudencia. Tomo 64. Segunda Parte, Sección Primera, página 265.)

**Cuadragésimo:** Que, en consecuencia, y de acuerdo al referido artículo 2332 del Código Civil, en relación con lo que dispone el artículo 2314 del mismo Código, se debe contar el plazo de cuatro años que establece el primer precepto, para que opere la prescripción por daño o dolo que concede el Título XXXIV del Libro IV del citado cuerpo legal, desde el 4 al 5 de enero de 1985, fecha en que, según las acusaciones penales, se habría perpetrado el delito de secuestro calificado en la persona de Boris Weisfeiler Bernstein que provoca el daño indemnizable; por lo tanto, al interponerse la demanda civil de fojas 2.741, el 2 de julio de 2015, a esa fecha no existía un plazo de prescripción extintiva todavía pendiente que pudiera ser interrumpida por ella, en los términos del artículo 2518 de ese cuerpo legal, el que dispone que, “la prescripción extintiva se interrumpe civilmente por la demanda judicial”; en efecto, a esta fecha el plazo de prescripción extintiva había ya concluido, lo cual autoriza acoger la excepción de prescripción opuesta por el demandado Fisco de Chile, apoyada en los hechos en que la demandante civil fundamenta su acción.

Y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 2314, 2332, 2497 y 2518 del Código Civil; 1, 93 N° 6, 94, 96, 100 y 141 del Código Penal; 1, 10, 11, 40, 41, 108, 109, 110, 111, 406, 4017, 408 N° 6, 410, 413, 418, 433 N° 7, 434, 441, 444, 485, 488, 488 bis, 500, 501 y 533 del Código de Procedimiento Penal; y artículo 179 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

#### **1.- En cuanto a lo penal:**

Que se absuelve de los cargos y se sobresee definitivamente al acusado **Jorge Andrés Cofré Vega**, ya singularizado, en relación con la imputación de ser autor del delito de secuestro calificado de Boris Weisfeiler Bernstein, materia de las

acusaciones de autos, por estar beneficiado por la prescripción de la acción penal.

Que se absuelve de los cargos y se sobresee definitivamente al acusado **Estorgio Soto Vásquez**, ya singularizado en relación con la imputación de ser autor del delito de secuestro calificado de Boris Weisfeiler Bernstein, materia de las acusaciones de autos, por estar beneficiado por la prescripción de la acción penal.

Que absuelve de los cargos y se sobresee definitivamente al acusado **José Mauricio Arias Suazo**, ya singularizado, en relación con la imputación de ser autor del delito de secuestro calificado de Boris Weisfeiler Bernstein, materia de las acusaciones de autos, por estar beneficiado por la prescripción de la acción pena.

Que se absuelve de los cargos y se sobresee definitivamente al acusado **Antonio Luis Alberto Cortés Aravena**, ya singularizado, en relación con la imputación de ser autor del delito de secuestro calificado de Boris Weisfeiler Bernstein, materia de las acusaciones de autos, por estar beneficiado por la prescripción de la acción penal.

Que se absuelve de los cargos y se sobresee definitivamente al acusado **Luis Ricardo Félix Pardo Fernández**, ya singularizado, en relación con la imputación de ser autor del delito de secuestro calificado de Boris Weisfeiler Bernstein, materia de las acusaciones de autos, por estar beneficiado por la prescripción de la acción penal.

Que se absuelve de los cargos y se sobresee definitivamente al acusado **Gabriel Humberto Díaz Morales**, ya singularizado, en relación con la imputación de ser autor del delito de secuestro calificado de Boris Weisfeiler Bernstein, materia de las acusaciones de autos, por estar beneficiado por la prescripción de la acción penal.

Que se absuelve de los cargos y se sobresee definitivamente al acusado **Héctor Rolando Aedo Toro**, ya singularizado, en

relación con la imputación de ser autor del delito de secuestro calificado de Boris Weisfeiler Bernstein, materia de las acusaciones de autos, por estar beneficiado por la prescripción de la acción penal.

Que se absuelve de los cargos y se sobresee definitivamente al acusado **Guillermo Luis Fernández Catalán**, ya singularizado, en relación con la imputación de ser autor - cómplice según las acusaciones del tribunal y del Consejo de Defensa del Estado - del delito de secuestro calificado de Boris Weisfeiler Bernstein, materia de las acusaciones de autos, por estar beneficiado por la prescripción de la acción penal.

## **2.- En cuanto a la acción civil.**

Que se **rechaza** la demanda civil interpuesta por el abogado don Hernán Fernández Rojas, en representación de la demandante civil doña Olga Wesfeiler Bernstein, en contra del demandado civil Fisco de Chile, representada por el señor Presidente del Consejo de Estado, don Juan Ignacio Piña Rochefort.

Que no se condena en costas a la parte demandante civil, por haber tenido motivo plausible para litigar.

Regístrese y comuníquese.

Rol N° 2.182-98 (Secuestro de Boris Weisfeiler B.)

Dictada por don Jorge Zepeda Arancibia. Ministro Instructor.