

Santiago, ocho de agosto de dos mil diecisiete.

Vistos:

En estos autos Ingreso Corte Suprema Rol N°82.511-2016 por sentencia de veintidós de julio de dos mil quince se absolvió a César Manríquez Bravo de la acusación dictada en su contra y se condenó a Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda, Marcelo Luis Manuel Moren Brito y a Miguel Krassnoff Martchenko a la pena de ocho años de presidio mayor en su grado mínimo, para cada uno de ellos, además de las accesorias legales y el pago de las costas de la causa, como autores del delito de secuestro calificado en la persona de Germán Moreno Fuenzalida, ocurrido en esta ciudad el 15 de julio de 1974. Atendida la extensión de las penas impuestas, no se concedió a los sentenciados ninguno de los beneficios alternativos de la Ley 18.216.

En cuanto a la acción civil, la misma sentencia acogió la demanda deducida en representación de doña Mariana de la Concepción Moreno Fuenzalida condenando solidariamente a Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda, Marcelo Luis Manuel Moren Brito, Miguel Krassnoff Martchenko y al Fisco de Chile, representado por el Consejo de Defensa del Estado a pagar a la demandante por concepto de daño moral la suma de \$80.000.000.- (ochenta millones de pesos) más reajustes e intereses, calculados en la forma indicada en el último párrafo del motivo sexagésimo primero del fallo.

Apelada dicha sentencia por la defensa de los condenados, la Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de veintiocho de septiembre de dos mil dieciséis, que rola a fojas 1949 y siguientes, la confirmó con las siguientes declaraciones: 1.- Que se rebaja la pena impuesta a Miguel Krassnoff Martchenko a tres años y un día de presidio menor en su grado máximo y accesorias, como autor del delito de secuestro calificado de Germán Moreno Fuenzalida, cometido en Santiago el 15 de julio de 1974; II.- Que se reduce la indemnización que Miguel Krassnoff Martchenko y el Fisco de Chile deben pagar solidariamente a la

demandante a la suma de \$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos), con los reajustes e intereses señalados en la sentencia que se revisa.

Contra la decisión penal se alzó mediante recurso de casación en el fondo el Programa Continuación Ley 19.123 y contra el pronunciamiento civil, la demandante y el Consejo de Defensa del Estado, a través de recursos de casación en la forma y en el fondo, respectivamente, impugnaciones todas que se trajeron en relación por resolución de fojas 2009.

Considerando:

En cuanto al recurso deducido en contra de la decisión penal de autos:

Primero: Que el Programa Continuación Ley 19.123 persigue la invalidación del fallo, denunciando la configuración de las causales de nulidad sustantiva descritas en los numerales 1° y 7° del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal. Por la primera, da cuenta del error de derecho cometido al reconocer en favor de Krassnoff Martchenko la atenuante de irreprochable conducta anterior contemplada en el artículo 11 N° 6 y la eximente incompleta consagrada en el artículo 103, ambos del Código Penal, entendiendo el sentenciador que el hecho se encontraba revestido de dos circunstancias atenuantes muy calificadas, lo que le permitió rebajar la condena a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, concediendo además la pena sustitutiva de libertad vigilada.

A su turno, por la segunda causal invocada, señala que al confirmar el fallo de primer grado, se incurre en el vicio denunciado, en relación con lo dispuesto en el artículo 488 N° 1 y 2 del Código de Procedimiento Penal, porque solo mediante vulneración de las normas reguladoras de la prueba se pudieron desconocer las presunciones judiciales que obraban en el proceso y que permitían tener por acreditada a participación del acusado César Manríquez Bravo en el delito investigado.

Fundamentando la primera causal hecha valer, reproduce los hechos asentados, la calificación jurídica que de ellos se hiciera en la instancia y los razonamientos de la Corte de Apelaciones para reconocer modificatorias de responsabilidad penal respecto de Krassnoff, indicando que al aplicar la primera de ellas (artículo 11 N° 6 del Código Penal) se yerra ya que la conducta pretérita no sólo debe ser irreprochable en lo penal, sino también en otros ámbitos del comportamiento humano, como es el social, laboral, familiar, etc., aspectos sobre los cuales no hay antecedentes en la causa, por lo que su reconocimiento es equivocado. Por lo demás, agrega, aún en el caso de sostener que debe atenderse únicamente al extracto de filiación y antecedentes del acusado para conceder o rechazar tal minorante, dicho proceso impide el reconocimiento efectuado respecto de Krassnoff Martchenko ya que de éste aparece que ha sido condenado por delitos cometidos con anterioridad al delito de autos, por lo que su conducta no está exenta de reproches.

En segundo término, señala que se ha incurrido en error de derecho al reconocer en favor del condenado, la media prescripción, ya que tanto la jurisprudencia como la doctrina nacional han declarado que el secuestro es un delito de carácter permanente, de modo que el cómputo de la prescripción se cuenta desde que cesa el estado jurídicamente indeseable creado y sostenido por el sujeto con su actividad, de lo que deriva que, en tanto no haya finalizado, no ha transcurrido un día del tiempo necesario para declararla, por lo que no puede tampoco declararse la existencia de la modificatoria de la pena, como se ha hecho en este caso. Indica, además, que la media prescripción es, desde el punto de vista de su naturaleza jurídica, una eximente incompleta y, por tanto, sólo puede aplicarse a delitos que están en vías de prescribir, pero en el caso de delitos de lesa humanidad – que tiene por expresa disposición normativa el carácter de imprescriptible- no hay plazo alguno que contabilizar.

Segundo: Que por la causal 7ª del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal se denuncia el error cometido al sostener que procede la

absolución de César Manríquez Bravo como autor del delito de secuestro calificado de Germán Moreno Fuenzalida, al no existir elementos suficientes para presumir fundadamente su participación en los términos preceptuados en el artículo 15 del Código Penal. Analizando los requisitos de las presunciones como medio probatorio, sostiene que en la especie se ha establecido que Manríquez se desempeñó entre noviembre de 1973 y noviembre de 1974 como jefe de la Brigada de Inteligencia Metropolitana; que la función de la BIM fue ejercer la represión de la dictadura dentro de la Región Metropolitana, lo que se traducía en que de ella dependían las Brigadas Operativas Caupolicán y Purén de la DINA, así como los cuarteles de detención y tortura de DINA, entre los cuales se contaba con el recinto ubicado en Londres 38; que Germán Moreno Fuenzalida, militante del MIR, estuvo recluido en Londres 38 desde el 15 de julio de 1974, data en la cual Manríquez, a cargo de la jefatura de la BIM, visitaba tal recinto. Indica que pese a lo concluido, la sentencia de primer grado sólo tiene por probado que Manríquez tenía un cargo destacado dentro de la BIM, pero que de ello no se puede concluir que ejercía mando sobre el recinto de Londres 38, o que conocía o debía conocer lo que sucedía en tal cuartel clandestino, omitiendo considerar los elementos de prueba que detalla y que permiten tener por probado ese punto y, con ello, su participación.

Termina sosteniendo que el tribunal erró en su análisis al omitir considerar antecedentes que dan cuenta en forma múltiple y grave de hechos reales, por lo que constituyen presunciones judiciales idóneas de participación, de modo que estima configurada la causal de casación hecha valer por infracción de las leyes reguladoras de la prueba al valorar los elementos de cargo que existían en el proceso contra César Manríquez Bravo.

Tercero: Que de acuerdo a lo expuesto, solicita invalidar el fallo atacado y, en sentencia de reemplazo, declarar que se confirma la sentencia de primera instancia, con declaración de que se eleva la pena privativa de libertad impuesta a Miguel Krassnoff Martchenko a una comprendida en el marco punitivo que en

derecho corresponde aplicar y condene a César Manríquez Bravo, en calidad de autor del delito de secuestro calificado cometido en contra de la víctima de autos, más las sanciones accesorias legales, con costas.

Cuarto: Que previo al análisis de los errores de derecho acusados en el recurso, resulta necesario tener en cuenta que los jueces del fondo, fundados en los antecedentes probatorios que enumeraron y que daban cuenta de hechos que por su multiplicidad, gravedad, precisión y concordancia estimaron que reúnen los requisitos del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, conformando un conjunto de presunciones judiciales, establecieron:

- a) Que por órdenes superiores, el Ejército de Chile acondicionó, a fines de 1973, unas cabañas de la playa de Rocas de Santo Domingo, para impartir cursos básicos de inteligencia a personal de la Fuerzas Armadas y de Orden, a fin de combatir a los opositores del Gobierno Militar de la época, personal que una vez instruido fue asimilado a diversas reparticiones de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA), siendo comandante de dicho Regimiento Manuel Contreras Sepúlveda, el que al inicio los arengaba y les explicaba el propósito de su formación.
- b) Que Germán Rodolfo Moreno Fuenzalida era dirigente gremial en el Hospital San Borja y militante del Movimiento de Izquierda Revolucionario (MIR) desde al menos el año 1971.
- c) Que el día 15 de junio de 1974 agentes operativos de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA), sin que hubiera orden alguna, procedieron a la detención en la vía pública de Germán Rodolfo Moreno Fuenzalida, el que fue trasladado de inmediato al centro de detención clandestino de dicho organismo, denominado Londres 38, donde se le mantuvo privado de su libertad, fue interrogado y apremiado físicamente mediante torturas, ignorándose desde entonces su paradero, así como la suerte que ha corrido en su salud física, síquica e integridad personal, hasta el día de hoy.

d) Que al tiempo después apareció en algunos medios periodísticos extranjeros, replicados por medios nacionales, la noticia de que Germán Rodolfo Moreno Fuenzalida había muerto junto a otras 118 personas en un enfrentamiento entre militantes de izquierda y/o en enfrentamientos con fuerzas extranjeras, sin que dicha noticia fuera confirmada por ninguna autoridad nacional ni extranjera.

Quinto: Que en el fundamento 4° de la sentencia de primer grado, que la de segundo hace suyo, se calificaron estos hechos como constitutivos de la hipótesis penal que contempla el artículo 141 incisos 1° y 3° del Código Penal, correspondiendo al delito de secuestro con grave daño en la persona de Germán Rodolfo Moreno Fuenzalida en su redacción vigente a la época de comisión del hecho punible, toda vez que la detención de que fue objeto la víctima debe ser calificada por el tiempo que se prolongó – más de 90 días- lo que evidencia un acto determinado y resuelto en contra de su libertad, siendo retenida en contra de su voluntad a partir del día 15 de junio de 1974, en un centro clandestino de detención utilizado por la DINA, prolongándose esta situación hasta el día de hoy, ignorándose su actual paradero; y considerado delito de lesa humanidad al tenor de lo dispuesto en el artículo sexto del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, conforme el cual ha de tratarse de un acto que atente contra la persona humana, perteneciente a la población civil, que la persecución se efectúe por motivos de índole político, racial o religioso, constituya o no una vulneración de la legislación interna. En este caso, se trata de la detención de una persona respecto de la cual nunca más se supo hasta el día de hoy, cuya motivación ha sido de orden político, por la sola circunstancia de pertenecer a un conglomerado político respecto del cual se había decidido combatirlo drásticamente por agentes del Estado en una organización – Dirección de Inteligencia Nacional – que tenía toda una estructura en forma específica para la persecución, ubicación y detención de los miembros del MIR y, en su caso, hacerlos desaparecer, pues eran tratados como enemigos del país.

Señalaron, asimismo, que en estos antecedentes se acreditó suficientemente que actuaron agentes del Estado con el objetivo preciso de detener a la víctima, sin orden previa y exclusivamente por motivos políticos, ejecutándose el hecho con ocasión de una política de represión y desaparición de una persona por su pensamiento, negándose la autoridad estatal a proporcionar alguna información sobre la detención y destino de aquella, lo que resulta atentatorio contra la persona humana.

Sexto: Que la Corte de Apelaciones de Santiago hizo suyo el fallo de primera instancia que en su razonamiento 11°, al analizar la participación de los acusados, señala que resulta claro que César Manríquez Bravo no reconoce participación en la comisión del ilícito configurado, por lo que *“corresponde revisar si hay antecedentes suficientes para formarse la convicción de su participación en el delito de secuestro de Germán Moreno Fuenzalida”*, para, a continuación, señalar que *“En la causa han declarado diversos ex agentes de la DINA y hay información suficiente de ex detenidos que el acusado César Manríquez Bravo no tuvo ninguna actividad en el cuartel Londres 38 de la DINA, ya sea como agente operativo o como autoridad con poder de mando en su interior... No hay ningún dato probatorio relevante, sea en relación con la participación efectiva o la intelectual, por la jefatura que tenía en la DINA que hagan presumir que conoció o no podía menos que conocer de los hechos ocurridos al interior del recinto de detención y tortura de Londres 38 que lo incriminen en el ilícito acreditado en la causa. Desde luego, no hay ningún testimonio ni otro antecedente que permita concluir fundadamente que tenía conocimiento de lo que sucedía el interior de Londres 38 y/o de las órdenes que impartían Marcelo Moren Brito y Miguel Kranssnoff Martchenko. Está demostrado en la causa que, a la época de los hechos, este acusado estaba adscrito a la Brigada de Inteligencia Metropolitana (BIM) en la que tenía un cargo destacado, pero ello no alcanza para presumir que conoció o debía conocer, en virtud del mando que ostentaba, que Londres 38 albergaba en forma clandestina a detenidos del MIR y de otros movimientos*

contrarios al régimen de la época”, indicando – en el motivo 12° y después de dejar consignado el principio contenido en el artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal- que no se ha adquirido convicción condenatoria, por lo que se dictará sentencia absolutoria a su respecto, como lo solicitara su defensa.

Séptimo: Que sin perjuicio de la impugnación reseñada en los motivos que preceden, ha de tenerse presente que el artículo 775 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie por remisión del artículo 535 del de Enjuiciamiento Penal, faculta a este tribunal, conociendo por vía de casación, para invalidar de oficio una sentencia cuando los antecedentes del recurso manifiesten que adolece de anomalías que dan lugar a la casación en la forma, debiendo oír sobre este punto a los abogados que concurran a alegar en la vista de la causa.

Octavo: Que, en la especie, se detectó la existencia de una deficiencia luego de la vista de la causa, durante la etapa de estudio y análisis del fallo reprobado, por lo que no fue posible invitar a los profesionales que concurrieron a estrados a debatir acerca de ello.

Noveno: Que no cabe duda que la fundamentación de las sentencias constituye una garantía que tiende a evitar la arbitrariedad, pues permite conocer los motivos que sostienen la decisión e impone a los jueces la obligación de estudiar razonadamente los elementos de juicio reunidos, en términos que resulte entendible la aceptación o rechazo, tanto de las pruebas rendidas, como de las alegaciones y defensas planteadas. Sólo de este modo es factible estimar cumplidas las exigencias del artículo 500 del Código de Procedimiento Penal.

Décimo: Que, asimismo, conviene recordar que esta Corte, en reiteradas ocasiones, ha precisado que la causal de nulidad formal contenida en el artículo 541, N° 9°, de la compilación recién aludida, en conexión con el referido artículo 500, concurre cuando el veredicto carece totalmente de las reflexiones atinentes a los extremos señalados en los numerandos 4° y 5° de dicho precepto, como también cuando encierra argumentos errados o insuficientes, por cuanto dichas exigencias formales de la decisión definitiva buscan evitar que lo resuelto carezca

de raciocinios que la justifiquen, no sólo por ausencia total de éstos, sino también cuando se ha discurrido genéricamente sobre los antecedentes fácticos, omitiendo consideraciones jurídicas concernientes a las alegaciones propuestas, lo que por cierto importa una irregularidad que franquea la anulación de lo resuelto.

Undécimo: Que, en este contexto, es útil destacar que la Corte de Apelaciones confirmó la sentencia que absuelve al acusado César Manríquez Bravo afirmando genéricamente que no existen datos probatorios relevantes que permitan presumir que conoció o no podía menos que conocer de los hechos ocurridos al interior del recinto de detención y tortura de Londres 38 que lo incriminen en el ilícito acreditado, pero lo cierto es que no se hace cargo de todos los antecedentes que obran en autos, ni consigna razonamientos de hecho y de derecho que evidencien debidamente lo concluido, de modo que no explica ni desarrolla satisfactoriamente los fundamentos de la decisión absolutoria dispuesta, lo que impide estimarlo como revestido de los sustentos exigidos por mandato legal.

Duodécimo: Que la convicción a que se refiere el artículo 456 bis del Código de Procedimiento Penal es la legalmente determinada por los elementos probatorios del proceso y el tribunal no puede desentenderse de ellos so pretexto de que no le producen convicción, sino que por el contrario, analizados íntegramente, debe explicitar las razones de su convicción final, proceso que en la especie no se ha observado, de modo que resulta forzoso concluir que el pronunciamiento en revisión ha quedado incurso en el ordinal noveno del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, en conexión con el artículo 500, números 4° y 5°, de la misma recopilación, puesto que no ha sido extendido en la forma dispuesta por la ley aplicable en la especie, con vicios que no pueden subsanarse sino con la anulación del mismo, por lo que esta Corte procederá a invalidar de oficio la fracción penal de la referida sentencia y extenderá, en su lugar, la decisión de reemplazo que corresponde, con apego a lo prevenido en los incisos segundo al cuarto del artículo 544 del texto legal mencionado.

Décimo tercero: Que, por consiguiente, resulta improcedente entrar al estudio de los motivos de casación en el fondo promovidos a fojas 1982 y siguientes.

En cuanto a los recursos deducidos en contra de la decisión civil de autos:

Décimo cuarto: Que en su presentación de fojas 1956, la defensa de la demandante civil denuncia la configuración de la causal 9ª del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, en relación con lo dispuesto en el artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, lo que habría ocurrido toda vez que la Corte de Apelaciones en el motivo 7° de la sentencia atacada ha declarado que la suma que parece prudente para la reparación de los perjuicios sufridos por la actora es de \$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos). Dicha estimación, que reduce aquella regulada en primera instancia, no se condice con los daños sufridos por la actora, ni con los argumentos dados en la sentencia de primera instancia y no explica cómo llegar a tal determinación, lo que demuestra la concurrencia de la causal objetiva de nulidad formal que hace valer, ya que es evidente que lo expresado no cumple con el requisito de fundamentar la decisión, lo que es suficiente para acoger el recurso.

Termina solicitando acoger el recurso y en la sentencia que se dicte acto continuo y sin nueva vista, se confirme aquella que condenó solidariamente a Miguel Krassnoff Martchenko y al Fisco de Chile a pagar a la demandante, por concepto de daño moral, la suma de \$80.000.000.-, más los reajustes e intereses calculados en la forma indicada en la sentencia de primera instancia, o se dicte otra que crea conforme a la ley y al mérito del proceso, todo ello con costas.

Décimo quinto: Que a su turno, el recurso de casación en el fondo deducido en representación del Fisco de Chile se funda en el artículo 546 inciso final del Código de Procedimiento Penal y se desarrolla en tres capítulos.

Por su primer segmento se reclama la infracción a los artículos 2 N° 1, 17, 18, 19, 20, 21, 22 y 23 de la Ley N° 19.123 y artículos 19 inciso 1 y 22 inciso

primero del Código Civil, como consecuencia de haberse rechazado en la sentencia la excepción de preterición legal de la demandante Adriana Moreno Fuenzalida.

Explica el recurso que la Ley N°19.123 concedió beneficios al núcleo más cercano de la víctima, que comprende a los padres, hijos y cónyuge, pretiriendo al resto de las personas ligadas por vínculos de parentesco, amistad o cercanía, entre ellos, a los hermanos del causante, cuyo es el caso de la demandante de autos. Prueba este aserto la existencia de otras normas de derecho interno que razonan en igual sentido, como sucede, por ejemplo, con los artículos 43 de la Ley N° 16.744 y 988 y siguientes del Código Civil, de todo lo cual se infiere como principio jurídico que la ley da prioridad para la reparación de daños en casos como el que se revisa a los familiares más cercanos a la víctima, lo que en este caso no ha sido respetado.

Por el siguiente apartado se alega la falta de aplicación de los artículos 41 del Código de Procedimiento Penal, 2332, 1437, 2492, 2497, 2514, 2518 del Código Civil, en relación a las reglas de interpretación contenidas en los artículos 19 y 22 del aludido cuerpo de leyes, al prescindir el fallo de la regulación contenida en el derecho interno a propósito de la prescripción de la acción civil ejercida. Indica el recurso que no existe en la legislación norma de fuente nacional o internacional que establezca la imprescriptibilidad de la acción deducida o que prorrogue, suspenda o interrumpa los plazos de prescripción de la acción por responsabilidad civil extracontractual del Estado en el caso de violaciones a los derechos humanos, término que es de cuatro años, como establece el artículo 2332 del Código Civil.

En la especie, siendo notificada la demanda el 15 de septiembre de 2014, el plazo de prescripción se encontraría cumplido incluso si se considera que estuvo suspendido durante todo el periodo que se inició con el régimen militar instaurado el 11 de septiembre de 1973 hasta la fecha en que la Comisión Nacional de

Verdad y Reconciliación entregó oficialmente su informe sobre los casos de violaciones a los derechos humanos ocurridos en el país en el mismo periodo.

Entonces, afirma el recurso, al apartarse de las disposiciones sobre prescripción del Código Civil, se vulneraron las reglas de los artículos 19 inciso primero y 22 inciso primero de ese mismo cuerpo legal, en particular porque no debía desatenderse el contexto de la ley y lo dispuesto en su artículo 2497, que manda aplicar las disposiciones de la prescripción a favor y en contra del Estado.

Más adelante se denuncia la falsa aplicación de tratados internacionales que no contemplan la imprescriptibilidad de las acciones civiles. Se sostiene que el fallo extiende indebidamente la imprescriptibilidad prevista para la persecución penal de los responsables de delitos de esta naturaleza al ámbito patrimonial. Sin perjuicio de ello, la sentencia no cita ninguna disposición precisa de algún tratado internacional suscrito y vigente en Chile que establezca dicha imprescriptibilidad para el caso del ejercicio de acciones pecuniarias provenientes de violaciones a los derechos humanos. En consecuencia, a falta de norma expresa de derecho internacional debidamente incorporada al ordenamiento interno, la sentencia no debió apartarse de los artículos 2332 y 2497 del Código Civil, pues la Convención Americana de Derechos Humanos, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad, los Convenios de Ginebra, ni las normas internacionales de ius cogens, permiten arribar a la conclusión de imprescriptibilidad que plasma el fallo.

Con estos argumentos finaliza solicitando que se anule la sentencia impugnada y en reemplazo se revoque el fallo de primer grado y se rechace la demanda, con costas.

Décimo sexto: Que sin perjuicio de la naturaleza de los recursos deducidos, los que atacan aspectos diversos de la sentencia dictada en autos, considerando que el recurso de nulidad sustantiva deducido por el Fisco solicita la invalidación de la sentencia sobre la base de discutir la existencia de la obligación

declarada en autos en tanto que el de casación en la forma de la actora, el quantum de la misma, se principiará por analizar el deducido por el demandado de autos.

Décimo séptimo: Que en relación al recurso deducido en representación del Fisco de Chile, cabe considerar que ha sido declarado en la sentencia que en la especie se trata de un delito de lesa humanidad cuya acción penal persecutoria es imprescriptible, de manera que no resulta coherente entender que la acción civil indemnizatoria esté sujeta a las normas sobre prescripción establecidas en la ley civil interna, ya que ello contraría la voluntad expresa manifestada por la normativa internacional sobre Derechos Humanos, integrante del ordenamiento jurídico nacional por disposición del inciso segundo del artículo 5° de la Carta Fundamental, que consagra el derecho de las víctimas y otros legítimos titulares a obtener la debida reparación de todos los perjuicios sufridos a consecuencia del acto ilícito, e incluso por el propio derecho interno, que en virtud de la Ley N° 19.123, reconoció de manera explícita la innegable existencia de los daños y concedió también a los familiares de las víctimas calificadas como detenidos desaparecidos y ejecutados políticos, por violación a los derechos humanos en el período 1973-1990, reconocidos por los informes de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación y la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, beneficios de carácter económico o pecuniario.

Por consiguiente, cualquier pretendida diferenciación en orden a dividir ambas acciones y otorgarles un tratamiento desigual es discriminatoria y no permite al ordenamiento jurídico guardar la coherencia y unidad que se le reclama.

Entonces, pretender aplicar las normas del Código Civil a la responsabilidad derivada de crímenes de lesa humanidad posibles de cometer con la activa colaboración del Estado como derecho común supletorio a todo el ordenamiento jurídico, hoy resulta improcedente.

Esta ausencia de regulación jurídica para determinadas situaciones impone al juez interpretar, o mejor dicho, integrar la normativa existente, que en el evento

de estar sustentados en iguales directrices podrá aplicar la analogía. Al no responder a iguales paradigmas, debe integrarse la normativa con los principios generales del derecho respectivo. En este sentido, el artículo 38 letra c) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, dispone: “La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas”, principios generales del derecho que reconocen la imprescriptibilidad de las acciones reparatorias derivadas de violaciones a los derechos humanos.

Por otra parte, la reparación integral del daño no se discute en el ámbito internacional, y no sólo se limita a los autores de los crímenes, sino también al mismo Estado. La normativa internacional no ha creado un sistema de responsabilidad, lo ha reconocido, pues, sin duda, siempre ha existido, evolucionando las herramientas destinadas a hacer más expedita, simple y eficaz su declaración, en atención a la naturaleza de la violación y del derecho quebrantado.

Décimo octavo: Que en el caso en análisis, dado el contexto en que el ilícito fue verificado, con la intervención de agentes del Estado amparados en un manto de impunidad forjado con recursos estatales, trae no sólo aparejada la imposibilidad de declarar la prescripción de la acción penal que de ellos emana, como se ha sostenido por el fallo que se revisa, sino que, además, la inviabilidad de proclamar la extinción de la acción civil indemnizatoria por el transcurso del tiempo, según se razonara al inicio del motivo anterior.

Décimo noveno: Que por otro lado, como ya se ha esbozado, la acción civil aquí deducida en contra del Fisco tendiente a obtener la reparación íntegra de los perjuicios ocasionados encuentra su fundamento en los principios generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y consagración normativa en los tratados internacionales ratificados por Chile, los cuales obligan al Estado de Chile a reconocer y proteger este derecho a la reparación íntegra, en virtud de lo

dispuesto en el inciso segundo del artículo 5° y en el artículo 6° de la Constitución Política.

Los artículos 1.1 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos consagran que la responsabilidad del Estado por esta clase de ilícitos queda sujeta a reglas de Derecho Internacional, las que no pueden ser incumplidas a pretexto de hacer primar otros preceptos de derecho interno, pues si se verifica un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación.

Vigésimo: Que estas normas de rango constitucional imponen un límite y un deber de actuación a los poderes públicos, y en especial a los tribunales nacionales, en tanto éstos no pueden interpretar las normas de derecho interno de un modo tal que dejen sin aplicación las normas de derecho internacional que consagran este derecho a la reparación, pues ello podría comprometer la responsabilidad internacional del Estado de Chile.

Por esta razón no resultan aplicables a estos efectos las normas del Código Civil sobre prescripción de las acciones civiles comunes de indemnización de perjuicios, como pretende el Fisco demandado, pues ellas contradicen lo dispuesto en la normativa internacional.

Vigésimo primero: Que de otra parte, la indemnización del daño producido por el delito y la acción para hacerla efectiva, de máxima trascendencia al momento de administrar justicia, compromete el interés público y aspectos de justicia material, todo lo cual condujo a acoger la demanda deducida en autos, que tenía por fin obtener la reparación íntegra de los perjuicios ocasionados por el actuar de agentes del Estado de Chile, ya que así lo demanda la aplicación de buena fe de los tratados internacionales suscritos por nuestro país y la interpretación de las normas de derecho internacional consideradas ius cogens por la comunidad jurídica internacional. Dichas normas deben tener aplicación

preferente en nuestro ordenamiento interno, al tenor de lo que dispone el artículo 5° de la Constitución Política de la República, por sobre aquellas disposiciones de orden jurídico nacional que posibilitarían eludir las responsabilidades en que ha incurrido el Estado chileno, a través de la actuación penalmente culpable de sus funcionarios, dando cumplimiento de este modo a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

Vigésimo segundo: Que, por último, debe tenerse en consideración que el sistema de responsabilidad del Estado deriva también de los artículos 6 inciso tercero de la Constitución Política de la República y 3° de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, las que, de aceptarse la tesis del recurso del Fisco de Chile, quedarían inaplicadas.

Vigésimo tercero: Por último, sobre la supuesta preterición legal en relación a la demanda de la hermana de la víctima, cada vez que se ha optado por establecer un orden legal respecto de beneficios o posibilidades de accionar existen disposiciones expresas que así lo resuelven, lo que en la especie no sucede, pues la única limitante que tienen quienes reclaman un daño sufrido como consecuencia del actuar de agentes del Estado es demostrar la existencia de dicho detrimento, de manera que formalmente basta con alegar la existencia del daño y la relación con la víctima para plantear la pretensión, lo que en este caso no ha sido cuestionado.

Vigésimo cuarto: Que por las reflexiones precedentes el recurso de casación en el fondo del Fisco de Chile será desestimado en todos sus capítulos.

Vigésimo quinto: Que en relación a la causal de invalidación formal, cabe tener presente que el juez de la instancia asentó en el motivo 59° de la sentencia que *“es un hecho indesmentible que la hermana de la víctima ha sufrido no sólo trastornos emocionales síquicos y en su intimidad, por la sola circunstancia de no saber más de su ser querido, sin recibir ninguna explicación de la autoridad, sino que también sufrió directamente al propagarse noticias falsas acerca de su eventual liberación, de que estaría vivo en Buenos Aires y de un enfrentamiento*

entre los propios partidarios y entre estos con fuerzas extranjeras, donde habría muerto junto a otras 118 personas, todo lo cual implica un sufrimiento espiritual y en su ser íntimo, que es necesario reparar”; agregando en el fundamento 60º que tal “daño se ha prolongado desde la detención de aquél, hasta hoy y que se prolongará por el resto de su vida” por lo que con la “finalidad de morigerar en algo tal dolor... se fija el daño moral sufrido por la actora en la suma de \$80.000.000.- (ochenta millones de pesos).” (motivo 61º).

Vigésimo sexto: Que apelado tal fallo, la Corte de Apelaciones de Santiago en el fundamento 7º de su sentencia indicó: *“Que en cuanto a lo civil, de acuerdo a lo razonado en el motivo sexagésimo del fallo que se revisa, la suma de \$50.000.000.- parece la prudente para la reparación de la actora de los perjuicios sufridos con el actuar del acusado.”*

Vigésimo séptimo: Que con semejante exposición de motivos, la sentencia atacada dista de satisfacer el estandar de fundamentación que impone la ley para impedir la arbitrariedad en las decisiones jurisdiccionales, sin que el recurso a la regulación prudencial de los resarcimientos solicitados permita liberar a los referidos jueces de la obligación de fundamentar tal disminución de la indemnización concedida, toda vez que al encontrarse la determinación de su monto sustentada precisos y determinados supuestos de hecho debidamente acreditados, su merma ha debido ser correlativamente justificada, y al no hacerlo, los referidos jueces han incurrido en la causal de nulidad formal hecha valer.

Vigésimo octavo: Que el vicio constatado – constitutivo de la causal de nulidad contemplada en el numeral 9º del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, en relación con lo dispuesto en el artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, al no haber sido extendida la sentencia de conformidad a la ley, ya que carece de consideraciones que le sirvan de fundamento- ha tenido influencia en lo dispositivo del fallo y ha causado a la parte un perjuicio reparable con la sola invalidación del fallo, por lo que será acogido.

Teniendo además en consideración lo dispuesto en los artículos 535, 536, 541, 546, 547 y 549 del Código de Procedimiento Penal, 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, se resuelve que:

I.- **Se invalida de oficio la parte penal** de la sentencia de veintiocho de septiembre de dos mil dieciséis, escrita a fojas 1949, la que se reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista pero separadamente.

II.- **Se rechaza el recurso de casación en el fondo** deducido por el Consejo de Defensa del Estado, en representación del Fisco de Chile, en contra de la decisión civil del aludido fallo:

III.- **Se acoge el recurso de casacion en la forma** interpuesto por la querellante en contra de la referida decisión civil, invalidando tal sección de la sentencia impugnada, la que se reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista, pero separadamente.

Acordada la decisión de invalidar de oficio la decisión penal de la sentencia atacada con el voto en contra del Ministro señor Künsemüller y del abogado integrante señor Matus, quienes fueron del parecer de abstenerse de proceder de ese modo, por no existir razones procesales para ello y pronunciarse derechamente acerca del recurso de casación en el fondo deducido por el Programa Continuación Ley 19.123, toda vez que en su concepto lo decidido se encuentra debidamente fundado y es susceptible de ser revisado a través de la impugnación deducida.

Acordado el rechazo del recurso de casación en el fondo deducido por el Consejo de Defensa del Estado con el voto en contra del abogado integrante señor Lagos quien fue del parecer de acogerlo dado que, en el presente caso, se ha ejercido una acción de contenido patrimonial que persigue hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado, por lo que no cabe sino aplicar, en materia de prescripción, las disposiciones del Código Civil, como ordena expresamente el artículo 105 inciso 2° del Código Penal. Además, y puesto que no existen cuerpos normativos que establezcan la imprescriptibilidad genérica

de las acciones orientadas a obtener el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual del Estado o de sus órganos institucionales, en ausencia de ellas, corresponde estarse a las reglas del derecho común, dentro de las cuales destaca el artículo 2.497 del Código Civil, que estatuye que: “Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo”. Asimismo, en su concepto, resulta aplicable la regla contenida en el artículo 2.332 del mencionado cuerpo de leyes, por lo que la acción deducida para obtener la reparación de los daños causados fue ejercida cuando ya estaba vencido en exceso el plazo de cuatro años establecido en el precepto indicado.

Redacción a cargo del abogado integrante señor Jorge Lagos G.

Regístrese.

Rol N° 82.511-2016.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Milton Juica A., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., y los Abogados Integrantes Sres. Jean Pierre Matus A., y Jorge Lagos G. No firman los Abogados Integrantes Sres. Matus y Lagos, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar ambos ausentes.