

Santiago, tres de marzo del año dos mil dieciséis.

Vistos:

Se elimina el motivo 86° de la sentencia en alzada.

Y teniendo en su lugar y además presente:

1º) Que, en estos autos Rol N°2589-2014 han deducido recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva, Miguel Krassnoff M., a fs.5058, Rolf Wenderoth Pozo, a fs.5208, Basclay Zapara Reyes, a fs.5060, Francisco Ferrer Lima a fs.5063, Fernando Lauriani Maturana a fs.5069, Orlando Manzo Durán, a fs.5090. También el Fisco de Chile dedujo apelación, en relación al acogimiento de las demandas civiles, mediante presentación de fs.5175.

Además, se consultan tres sobreseimientos definitivos, dictados por muerte de igual número de procesados.

Las defensas, en general, versan sobre temas conocidos y reiteradamente rechazados, y que fueron adecuadamente tratados en el presente fallo.

Las alegaciones se refieren, en términos generales, a falta de participación en los hechos por los que se les condena, a lo cual no cabe sino remitirse a lo ya expuesto sobre el particular, en la sentencia, la cual analizó los datos que comprueban las respectivas participaciones, todo lo que esta Corte comparte.

Además, en lo penal, se insiste en alegaciones como la prescripción, la cual se rechaza por cuanto en la especie se trata de crímenes o delitos de lesa humanidad, en los cuales no cabe este instituto procesal, sea en su modalidad de prescripción completa, como en la de media prescripción. Esta última se debe desestimar porque básicamente corresponde a una forma de prescripción, desde que comparte la naturaleza jurídica de la prescripción plena y completa, no existiendo razón alguna que permita acceder a ella, cuando se sostiene que la prescripción, como institución de derecho, resulta inadmisibles.

Tocante a la amnistía, se trata de un perdón auto concedido por un gobierno de facto, cuyos funcionarios o agentes fueron precisamente los que cometieron los delitos que han motivado la instrucción de esta causa y otras numerosas, por lo cual resulta también inadmisibles concederlo, sin perjuicio de que pugna igualmente con normas de orden internacional.

En fin, las demás alegaciones carecen de trascendencia, y en particular, en cuanto el rechazo de la circunstancia atenuante del numeral 9º del artículo 11 del Código Penal, es de toda evidencia que ella no concurre, ya que no ha existido colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos, sino todo lo contrario, una actitud renuente a la indagación, como se advierte de la revisión del proceso, y como lo hizo presente el Sr. Juez de la causa.

2º) Que, a su turno, el Fisco de Chile, cuestiona varios aspectos de la decisión, como el rechazo de la excepción de preterición legal, el rechazo de la excepción de "reparación satisfactiva", rechazo de la excepción de pago, rechazo de la prescripción extintiva; también cuestiona los reajustes en la forma otorgada, y finalmente, estima improcedente la condena en costas.

Tales materias fueron en su mayoría, tratadas en la sentencia que se revisa, con la salvedad que se verá en cuanto a la prescripción extintiva. En lo referente a los reajustes, hay que señalar que no existe norma que indique la fecha desde la cual han de calcularse, motivo por el cual la alegación de que ellos deben calcularse desde que la sentencia quede ejecutoriada no se basa en ningún precepto legal, por lo que debe ser desechada por ese

preciso motivo, pareciéndole a esta Corte adecuada la forma como resolvió, en la materia, el Sr. Juez de primera instancia.

Tocante a las costas, ellas son procedentes, porque aún cuando los demandantes no obtuvieron todo lo que pretendían, esa sola circunstancia no basta para eximir al Fisco demandado del pago de las costas, ya que la exigencia de ser totalmente vencido, que plantea el Código de Procedimiento Civil, acarrea la obligación para el tribunal de condenar al pago de ellas. En caso de acogimiento parcial, no resulta obligatorio, y su imposición queda a criterio del tribunal. En cuanto a haber litigado con motivo plausible, el resultado obtenido por el Fisco de Chile demuestra todo lo contrario, desde que se acogieron las demandas civiles. Por lo tanto, la condena al pago de las costas civiles resulta correcta.

3º) Que, acerca de la prescripción extintiva, fundada en el artículo 2332 del Código Civil, esta Corte ha concluido en casos análogos que, aun tratándose de delitos tan graves que el derecho internacional no admite ni auto exoneración, ni cese de la persecución penal, no existe norma de esta especie en lo que atañe a las acciones civiles, sin perjuicio del deber de reparación de los Estados, porque las acciones deberán deducirse para obtenerla, pero dentro de un término que de acuerdo con resoluciones de las Naciones Unidas ha de ser suficiente y no excesivamente restrictivo. No obstante, como se ha estimado por estos ministros en otros fallos y como lo ha declarado la Excma. Corte Suprema, el plazo de cuatro años de nuestra legislación común, es “susceptible de contarse desde una perspectiva distinta a la que evidencia la mera literalidad del artículo 2332 del Código Civil”. Así, se ha podido contar desde el regreso a la democracia en 1990 o, desde la entrega del informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación en 1991. Empero, esta movilidad apunta a establecer un punto de partida que permita una mayor certidumbre acerca del destino de las víctimas, porque se ha hecho claro que bajo el régimen autoritario en que se cometieron estos actos lesivos de los derechos humanos, ninguna certidumbre podía alcanzarse. Pero tampoco ello se pudo lograr luego del término del gobierno de facto, en los inicios o regreso a los gobiernos civiles, ya en democracia. No se puede olvidar que la casi totalidad de las causas en tramitación pasaron a la justicia militar, donde sin diligencias reales o con sólo la dictación de alguna por mera formalidad, dichas causas se sobreesayeron, en muchos casos por aplicación del Decreto Ley N°2191, de 1978, sobre Amnistía. Esta situación permaneció así hasta 1998 o más, época en que la Excma. Corte Suprema o jueces a cargo de procesos por violación de derechos humanos decretaron la reapertura de estos casos y su traspaso a la justicia ordinaria. Entretanto, los procesos acumulados en esta causa siguieron substanciándose en etapa de sumario, habiendo tenido intervención en ellos los futuros actores civiles.

Así, en el caso de la víctima Iván Nelson Olivares Coronel en que quien demanda es su hermana Silvia Olivares Coronel, se interpuso un recurso de amparo por Luis Olivares Olivares, según consta de autos.

En el caso de la víctima Pedro Claudio Labra Saure, se presentaron un recurso de amparo en su favor, una denuncia por arresto ilegal, querrela por el mismo delito y denuncia presentada al II Juzgado Militar de Santiago. En el cuaderno de documentos se guarda la causa rol N°41.922 del Primer Juzgado del Crimen de San Miguel, por el homicidio de dicha persona, en la cual se dictó sobreseimiento definitivo a fs.474 el 28 de junio de 1995, y por resolución de 29 de septiembre de 2004 se dejó sin efecto dicho sobreseimiento, reponiéndose la causa al estado de sumario. Demandan civilmente Berta Labra Saure, Raquel Elvira Labra Saure, Elvira Labra Saure y Lorena Labra Saure, hermanas de la señalada víctima.

En el caso de la víctima Jaime Ossa Galdames, la sentencia deja constancia que a fs.424 se acompañaron documentos del Archivo de la Vicaría de la Solidaridad, consistentes en copias de los recursos de amparo roles 1355-75 y 1628-75, petición de Ministro en Visita a la Corte de Apelaciones, de 26 de diciembre de 1975, así como causa Rol N°10.262-75, iniciada por querrela de Guadalupe Ossa ante el Cuarto Juzgado del Crimen de Santiago de fecha 19 de noviembre de 1975.

Además, antecedentes reunidos en la causa Rol N°21-79 del Segundo Juzgado Militar de Santiago, por muerte de Ossa Galdames (fs.4960). Demandan a su respecto, Rosa Reyes Ossa, su prima, y Mercedes Vargas Ossa, su sobrina.

Tocante al secuestro de Gustavo Ramírez Calderón (fs.4964), se dedujo recurso de amparo con fecha 15 de octubre de 1975, desestimado por resolución de 18 de noviembre del mismo año, ordenando remitir los antecedentes al Noveno Juzgado del Crimen (fs.652). En ella se hizo parte su madre Primitiva Calderón por denuncia el 22 de septiembre de 1977 (fs.674). Dicho tribunal se declaró incompetente y remite los autos al Segundo Juzgado Militar de Santiago, causa Rol N°3680, por presunta desgracia de dicha persona, sobreseyéndose definitivamente el 30 de octubre de 1989 (fs.806). Por resolución de 23 de abril de 2004 (fs.818) se deja sin efecto el sobreseimiento, se acumula a la presente causa y se prosigue la tramitación.

En relación con dicha víctima, presenta demanda civil precisamente su madre Primitiva Calderón Román.

4º) Que, según se puede advertir, los distintos procesos en que debía perseguirse el establecimiento del paradero y destino de las víctimas, o se tramitaron por incompetencia en la justicia del fuero militar, en cuyo caso, al margen de que se debe tener presente que sólo existe la figura de la parte perjudicada (artículos 133 y siguientes del Código de Justicia Militar) que no es querellante particular y no puede deducir otra acción civil que aquella para obtener la mera restitución de alguna cosa que hubiere sido objeto de un delito (artículo 178), se las sobreseyó definitivamente, lo cual se dejó sin efecto. Igualmente, se dedujeron recursos de amparo, los que no tuvieron destino alguno. En otros casos, las causas se sobreseyeron temporalmente en distintas oportunidades y así permanecieron o bien, se las reabrió de modo que siempre volvieron a tramitación. Por otra parte, los actores civiles se querellaron dentro de los respectivos sumarios de que dan cuenta estas causas acumuladas. Si se tiene en consideración que en nuestra legislación procesal civil y penal, se puede demandar en cualquiera de ambas sedes con ocasión de la comisión de delitos penales, y que de acuerdo con el artículo 103 bis incorporado en reforma de 6 de diciembre de 1989 al Código de Procedimiento Penal, el ejercicio de la acción civil en el sumario debidamente cursada interrumpe (debe entenderse que suspende como en el caso del artículo 96 del Código Penal) la prescripción y que luego debe formalizarse con arreglo al artículo 428 del mismo Código de Procedimiento, sin que se explicita en la ley cómo debe ser el ejercicio de esta acción en el sumario, es necesario concluir que aunque se puede comparecer en el sumario sólo como futuro actor civil haciendo anuncio o impetrando alguna medida, por ejemplo, el querellante puede hacerlo y también puede deducir la acción civil llegada la causa a plenario a lo cual podrá coadyuvar con su actuación, de manera que en ambos casos debiera entenderse suspendida la prescripción de la acción civil, sobre todo cuando siendo el Fisco el demandado, el artículo 380 del Código de Procedimiento Penal dispone que el juez no tomará en cuenta las responsabilidades civiles provenientes del delito, salvo que cedan en favor del Fisco, cuyo no es el caso.

La prescripción es también una sanción para el litigante no diligente, cuestión que no se puede aplicar a los actores de autos, que sólo han estado en situación real de accionar civilmente cuando las causas respectivas pasaron a tramitarse finalmente ante la justicia ordinaria y cuando se avanzó en las indagaciones, de modo de tener la fundamentación necesaria para hacerlo, pues no debe olvidarse que cuando se emplea la vía civil –lo que se deja a criterio del titular de la acción- se puede suspender el pronunciamiento del fallo civil desde que en la sede penal se pasa a plenario (Artículo 167 del Código de Procedimiento Civil y 5° del Código de Procedimiento Penal).

De esta manera, aun cuando el tribunal no discute la prescriptibilidad de la acción civil en casos como los juzgados en este proceso, considera, en cambio, que el cómputo de la prescripción no se ha podido contar siquiera desde la entrega del informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (Comisión Rettig) porque la solidez y certidumbre acerca de los hechos con miras a la demanda requería de un mayor desarrollo en la investigación judicial y de una posibilidad real de avance en el esclarecimiento de los mismos y de las responsabilidades, lo que no vino a pasar sino con posterioridad al año 2000. En esta causa se cerró el sumario a fs.3935 con fecha 23 de abril de 2013 y se elevó a plenario mediante la acusación fiscal de fs.3940, de fecha 23 de mayo de 2013, habiéndose notificado las demandas al Consejo de Defensa del Estado con fecha 26 de julio de 2013, según consta del atestado de fs.4117.

5°) Que, por otro lado, cabe señalar que respecto de los sentenciados Manuel Contreras Sepúlveda y Marcelo Moren Brito, en atención a que ambos fallecieron después de ser condenados, por lo que se dictaron los correspondientes sobreseimientos definitivos, elevados en consulta, no corresponde emitir pronunciamiento en cuanto a sus respectivas responsabilidades penales (números 1 y 2 de lo relativo a la acción penal, de la sección resolutive de la sentencia).

6°) Que el Sr. Fiscal Judicial don Daniel Calvo Flores, en sus informes de fs.5255, 5353 y 5360 es de opinión de confirmar la sentencia en alzada, así como de aprobar los sobreseimientos definitivos dictados en el proceso, con todo lo cual esta Corte está de acuerdo.

Por estos fundamentos y en atención, además, con lo que disponen los artículos 510, 514, 527, 529, 533 y 534 del Código de Procedimiento Penal, **se decide:**

I) Que se omita pronunciamiento en cuanto al rubro "Condenas", número 1 letras a), b), c) y d) y número 2, letras a) y b) de la sentencia en alzada, esto es, respecto de los condenados Juan Manuel Contreras Sepúlveda y Marcelo Moren Brito, respectivamente, por haber fallecido ambos.

II) Que **se confirma**, en todo lo demás apelado, la sentencia de ocho del mes de agosto del año dos mil catorce, escrita a fs.4943 y siguientes de estos autos.

III) Que **se aprueban** los sobreseimientos definitivos dictados, de cuatro de julio de dos mil siete, escrito a fs.2662, relativo a Osvaldo Romo Mena, de treinta y uno de agosto del año dos mil quince, escrito a fs.5349, relativo a Manuel Contreras Sepúlveda, y de diecinueve de noviembre del año dos mil quince, dictado a fs.5357, relativo a Marcelo Moren Brito.

Se previene que el Ministro Mario D. Rojas González estuvo por confirmar sin modificaciones el fallo en alzada, esto es, sin suprimir su motivación 86 y, por lo mismo, no entra en el análisis que se hace en los considerandos 3° y 4° de la presente sentencia.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvanse los autos, con sus tomos y agregados.

Redacción del Ministro Mario D. Rojas González.
Criminal N°2589-2014.

Pronunciada por la Sexta Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Mauricio Silva Cancino e integrada por el Ministro señor Mario Rojas González y por la Ministra señora Jessica González Troncoso.

Autorizado por el (la) ministro de fe de esta Corte de Apelaciones.

En Santiago, a tres de marzo de dos mil dieciséis, notifique en secretaría por el estado diario la resolución precedente.