

Santiago, veinticuatro de mayo de dos mil dieciséis.

Vistos:

En estos autos Rol N° 2182-98, de la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de seis de noviembre de dos mil catorce, escrita a fojas 1.282, se condenó a **Juan de Dios Reyes Basaur, Juan Orlando Jorquera Terrazas y Valentín Evaristo Riquelme Villalobos**, como autores del **delito de aplicación de tormentos a Haydee Oberreuter Umazabal**, previsto en el artículo 150 del Código Penal, perpetrado en Valparaíso entre fines de diciembre de 1975 y febrero de 1976, a cuatro años de presidio menor en su grado máximo, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derecho políticos e inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, más el pago de las costas de la causa, ordenándose el efectivo cumplimiento de la pena, por no satisfacerse los requisitos del artículo 15 de la Ley N° 18.216. En lo civil, se acogió la demanda interpuesta en representación de Haydee Oberreuter Umazabal, condenando al Fisco de Chile al pago de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos) como indemnización de perjuicios por el daño causado, cantidad que deberá solucionar reajustada de acuerdo a la variación del Índice de Precios entre el mes anterior a la fecha de dictación de la sentencia y el mes anterior al del pago más intereses por el mismo período.

Impugnada esa decisión por la vía de los recursos de casación en la forma y apelación, una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de tres de noviembre de dos mil quince, a fojas 1.458, desestimó el primero de tales arbitrios y confirmó el fallo de primer grado, con declaración que la pena corporal se reduce a tres años y un día, concediendo a los sentenciados el beneficio de la libertad vigilada, y que los reajustes e intereses ordenados pagar al Fisco se generarán a partir de la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada.

Contra el anterior pronunciamiento la querellante y demandante Haydee Oberreuter Umazabal dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo, como se desprende de fojas 1.536, en tanto que la defensa de los sentenciados Reyes Basaur, Jorquera Terrazas y Riquelme Villalobos, a fojas 1.467, y el Fisco de Chile, a fojas 1.474, dedujeron sendos recursos de casación en el fondo, arbitrios que se ordenaron traer en relación por decretos de fojas 1.561 y 1.578.

Considerando:

Primero: Que el recurso de casación en la forma intentado por la parte querellante y demandante se funda en la causal 9ª del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, por transgresión a las exigencias de los artículos 500, 503, 504, 514 y 518 del aludido cuerpo legal y 35 de la Ley N° 18.216.

Explica que la calificación que hace el fallo de los hechos, al expresar que se trata de delitos de lesa humanidad, excluye cualquier vicio que pueda abrir espacios de impunidad. La sentencia, sin embargo, redujo la sanción a tres años y un día, sin mencionar la escala y grado de la pena, lo que no puede determinarse con exactitud, por ende, tampoco puede exigirse su cumplimiento, materializándose en forma encubierta la impunidad que se reclama, pues la condena, en la forma dispuesta por el fallo, no existe en la ley.

Adicionalmente se estima viciado el reconocimiento que se hace en lo resolutivo del fallo del beneficio de la libertad vigilada, respecto del que no se precisa el tiempo durante el cual los condenados quedarán sujetos a la supervisión de la autoridad pertinente de Gendarmería.

Tales anomalías, a juicio del impugnante, ameritan la invalidación del fallo, a fin que en su reemplazo se confirme el de primer grado, dado que los antecedentes del proceso no permiten justificar el otorgamiento de beneficios alternativos a la pena, lo que deja de manifiesto un exceso infundado en la atribución de los jueces de concederlos, pues incluso prescindieron de los informes presentenciales desfavorables.

En el mismo orden de consideraciones se reclama del fallo la calificación de la irreprochable conducta anterior de los condenados, pues no existirían antecedentes en la causa para esa determinación más que los extractos de filiación sin condenas anteriores.

Finaliza solicitando que se anule el fallo y en reemplazo se deje sin efecto el beneficio concedido de la libertad vigilada, con costas.

Segundo: Que el recurso de casación en el fondo deducido por la misma parte se funda en la causal 1ª del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal.

En primer término se reclama la transgresión de los artículos 11 N° 6 y 68 bis del Código Penal.

Explica el impugnante que el fallo califica la atenuante de irreprochable conducta anterior de los condenados sin sustento, proceder que exigía sobrepasar el mero comportamiento exento de reproche penal, pues se requiere que la conducta pretérita valorativamente sea distinta a la normal de las personas. En el caso, en cambio, todos los antecedentes apuntan a que los condenados tenían como función profesional, como agentes del Estado, en el marco de la dictadura militar y luego de haber tenido formación en Estados Unidos, interrogar a detenidos en forma inhumana y degradante.

El otro segmento de la misma causal de casación acusa la infracción de los artículos 50, 56 y 59 del Código Penal, al fijarse la naturaleza y el grado de la pena, pues la sentencia sanciona a los acusados a “tres años y un día”, mención que no constituye una pena, lo que conlleva la impunidad, pues no puede cumplirse.

En la conclusión solicita que se anule el fallo impugnado y en reemplazo se condene a los sentenciados a una pena establecida en la ley, prescindiendo de la calificación de la atenuante de irreprochable conducta anterior.

Tercero: Que el recurso de casación en el fondo formalizado por la defensa de los sentenciados se sustenta únicamente en la causal 1ª del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, por el error de derecho cometido al desestimar la aplicación del artículo 103 del Código Penal.

Según plantea, la institución de la prescripción gradual que regula la norma inaplicada constituye una atenuante de responsabilidad penal independiente de la causal de extinción de la prescripción total, cuyos fundamentos, fines y efectos son diversos, pues mientras aquella que reclama solo conduce a la reducción de la pena, esta otra deja el hecho sin sanción.

Su reconocimiento, por último, es consecuencia del reconocimiento del principio humanitario del derecho penal, que permite disminuir el castigo para el caso de hechos delictivos transcurridos largo tiempo atrás, pero que siguen siendo punibles.

Solicita en la conclusión, dándose aplicación al artículo 68 del Código Penal, que se imponga a los sentenciados una pena que no supere la de presidio menor en su grado mínimo.

Cuarto: Que, finalmente, el Fisco de Chile formalizó recurso de casación en el fondo contra la decisión civil de la sentencia fundado en los artículos 764, 767 y 770 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 546 inciso final del Código de Procedimiento Penal, por infracciones que desarrolla en cuatro capítulos.

En su primer segmento se extiende a la infracción a los artículos 17 a 27 de la Ley N° 19.123, 1 y 2 de la Ley N° 19.992 y artículos 19 y 22 del Código Civil, como consecuencia de haberse rechazado en la sentencia la excepción de pago opuesta al contestar la demanda, pues se concedió a la actora una indemnización en circunstancias que ya había sido resarcida por el mismo hecho con los beneficios de las leyes N° 19.123 y N° 19.992. La actora percibió beneficios que resultan incompatibles con cualquier otra indemnización, pues en virtud de ellos se reparó por el Estado el daño experimentado, lo que excluye la posibilidad de que posteriormente sea demandada y otorgada una nueva indemnización por los mismos conceptos. De ese modo, al recibir tales sumas de dinero, extinguió su acción contra el Fisco.

Enseguida se denuncia la falsa aplicación de los artículos 41 del Código de Procedimiento Penal, 2332, 2492, 2497, 2514 y 2518 del Código Civil y las normas de interpretación de los artículos 19 y 22 inciso primero del referido 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 intentada ni la forma de cómputo de que da cuenta la sentencia, o que prorrogue 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 el caso que se revisa, la detención de la víctima tuvo lugar en septiembre de 1975, en tanto que la notificación de la demanda se verificó el 17 de abril de 2014, fecha en que el plazo ya se encontraba vencido, incluso si se considera que estuvo suspendido durante el régimen militar, hasta la vuelta a la democracia o hasta la entrega del Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación.

Por ello, al apartarse el fallo de las disposiciones sobre prescripción del Código Civil, vulneró las reglas de los artículos 19 inciso primero y 22 inciso primero de ese texto legal, porque no debía desatenderse el contexto de la ley y lo dispuesto en su artículo 2497, que manda aplicar las disposiciones sobre prescripción a favor y en contra del Estado.

En tercer término se reclama la falsa aplicación de normas de derecho internacional de los Derechos Humanos, que no contemplan la imprescriptibilidad de las acciones patrimoniales. A estos efectos, la sentencia extiende indebidamente la imprescriptibilidad prevista para la persecución penal de los responsables de delitos de esta naturaleza al ámbito patrimonial. En todo caso, la sentencia no cita ninguna disposición 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 a nuestro ordenamiento interno, la sentencia no debió apartarse de los artículos 2332 y 2497 del Código Civil.

Por último, se reprocha la falsa aplicación de los artículos 74 N° 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 28 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, 6° y 9° del Código Civil, en relación al ámbito de validez temporal de la ley, todas por cuanto el primero de estos convenios, atendida la época de los hechos, no se encontraba vigente, sin perjuicio que, además, no regula la materia en estudio en la forma que pretende el fallo en revisión.

Termina por pedir se anule la sentencia impugnada, a fin que, en su reemplazo, se resuelva desechar íntegramente la acción intentada.

En relación al recurso de casación en la forma:

Quinto: Que el motivo de invalidación formal que se alega por la parte querellante tiene -según constante jurisprudencia- un carácter esencialmente objetivo y para pronunciarse acerca de su procedencia basta un examen externo del fallo a fin de constatar si existen o no los requerimientos que exige la ley, sin que corresponda decidir sobre el valor o la legalidad de las afirmaciones que de él se desprenda, aquilatar su mérito intrínseco o el valor de convicción que deba atribuírseles.

De la lectura del recurso se advierte que se reprocha a los jueces haber calificado la atenuante de irreprochable anterior de los condenados sin fundamento, haber omitido expresar la escala y grado de la sanción corporal impuesta, conceder el beneficio de la libertad vigilada en contra del mérito de los antecedentes de la causa y sin determinar el tiempo en que los enjuiciados quedarán sometidos a la vigilancia de la autoridad correspondiente de Gendarmería.

Sexto: Que en el caso de marras resulta evidente que la sentencia impugnada no adolece de las falencias denunciadas, toda vez que de un atento estudio de ella, en particular los apartados Décimo Octavo a Vigésimo, aparece una suficiente exposición de los motivos que condujeron a los jueces a favorecer a los sentenciados con las circunstancias de que se trata, tanto la minorante como la concesión del beneficio alternativo, de lo que se colige que el recurso únicamente discrepa de la apreciación de los jueces para resolver en estas materias. En relación al lapso durante el cual los penados habrán de someterse al tratamiento y observación que supone el indicado beneficio, es el artículo 16 de la Ley 18.216 la que integra la materia que se dice omitida, situación en la cual no hay perjuicio únicamente reparable por esta vía.

Séptimo: Que sin perjuicio de lo que se ha señalado, interesa precisar que lo que estatuyen las normas que se dicen infringidas en relación a la extensión de las sentencias es que el pronunciamiento contenga las reflexiones que le sirven de base, lo que en este caso está satisfecho, pero la pretensión de obtener una conclusión distinta a la de la instancia no está comprendida en un motivo de nulidad como el presente.

Por lo expuesto y dado que el fallo que se impugna ha cumplido con las exigencias legales en cuanto a su extensión, lo que se advierte de su examen, siendo entonces inexactas las transgresiones imputadas, no ha podido configurarse la causal de invalidación formal esgrimida, la que habrá de ser desestimada.

En cuanto a los recursos de casación en el fondo:

Octavo: Que previo al análisis de estos recursos es conveniente recordar los hechos que el tribunal de la instancia ha tenido por demostrados.

Tales son los contenidos en el considerando Sexto del pronunciamiento de primer grado, que señala: En la Academia de Guerra Naval ubicada en la ciudad de Valparaíso, luego del golpe militar se suspendieron las actividades docentes, instalándose en ese recinto el Servicio de Inteligencia de la Comandancia Área Jurisdiccional de Seguridad Interior (SICAJSI), organismo jerarquizado del cual dependían diferentes grupos, formados principalmente por personal de la Armada y, en menor medida, por Carabineros y personal de la Policía de Investigaciones.

En 1975 dicho organismo pasó a denominarse Centro de Inteligencia Regional, CIRE.

En el caso de la Armada existía un grupo dirigido por el Director de la Academia de Guerra y por oficiales que comandaban un grupo de Infantes de Marina que tenía como cometido investigar y perseguir personas contrarias al régimen militar. Para ese propósito se concibió un aparataje de inteligencia para la identificación y captura de militantes o personas afines a algún partido político o movimiento político de izquierda y su posterior traslado a unidades de la Armada habilitadas como centro de detención, interrogatorio y tortura. Entre ellos, al cuartel “Silva Palma” de la Armada de Chile, que antes del 11 de septiembre de 1973 estaba destinado exclusivamente a la detención de funcionarios de la Armada inculcados por delitos castrenses, comenzaron a llegar detenidos políticos producto de las investigaciones realizadas por los equipos de inteligencia de la denominada SICAJSI y, posteriormente, CIRE, instalados en la Academia de Guerra Naval. En este lugar eran mantenidos en celdas y diariamente interrogados y sometidos a apremios físicos y psíquicos de distinta naturaleza por Infantes de Marina que dependían de las órdenes de sus superiores.

En el recinto antes indicado operaron funcionarios que ostentando diversos grados de jerarquía en el mando, ordenaron unos y ejecutaron otros capturas de personas militantes o afines a partidos políticos o movimientos de izquierda, a quienes encerraron ilegalmente en dicho lugar, doblegándolos bajo tormentos físicos de variada índole con el objeto de hacerlos entregar información sobre otras personas de izquierda política, para también aprehenderlas.

En 1973 Haydee Oberreuter Umazabal era estudiante de historia de la Universidad de Chile, sede Valparaíso, representante de su escuela en la FECH. Después del 11 de septiembre de 1973 el interventor militar le comunicó que le estaba prohibido ingresar a la universidad a continuar sus estudios.

Desde 1973 a 1975 se dedicó a organizar ayuda para las víctimas de la represión. Así se formó un grupo con personas de todos los partidos políticos, quienes a fines de 1975 comenzaron a ser aprehendidos por los aparatos represivos integrantes de la agrupación, siendo Haydee Oberreuter la última persona en ser secuestrada en Santiago desde una casa en Quinta Normal, en diciembre de 1975, por un grupo de civiles que se identificaban según su grado militar y la condujeron al Regimiento Tacna. Allí permaneció hasta horas del atardecer siendo trasladada a Valparaíso por el mismo grupo que la había detenido y que pertenecía, según pudo deducir, al Servicio de Inteligencia Naval. De manera clandestina llegó al Cuartel Silva Palma. Tiempo después fue conducida nuevamente a la ciudad de Santiago, permaneciendo en los recintos de Cuatro Álamos y Villa Grimaldi, hasta que en febrero de 1976 la condujeron a Tres Álamos.

Paralelamente mantuvieron privadas de libertad a su madre y a su hija pequeña que nació en enero de 1974 y fueron trasladadas al indicado cuartel.

Haydee Oberreuter fue torturada durante su permanencia en el cuartel Silva Palma sufriendo heridas en su cuerpo que le dejaron cicatrices en el abdomen y que posteriormente fueron tratadas con cirugías reconstructivas.

Tales sucesos fueron calificados como constitutivos del delito de torturas, previsto y sancionado en el artículo 150 del Código Penal en su redacción vigente a la fecha de los hechos, por ser más favorable a los sentenciados. Dicho ilícito constituye un crimen contra la humanidad, como se dejó asentado en el basamento Cuarto de la sentencia de primer grado, que la de alzada reproduce.

Noveno: Que en relación al recurso de casación en el fondo formalizado por la parte querellante y demandante, la sentencia estableció que los acusados cuentan con una irreprochable conducta, anterior y posterior a la comisión del delito, tienen 78, 81 y 84 años de edad, lo que unido a los informes médicos evacuados en los autos, especialmente de carácter psiquiátrico y neurológico, lo que resultó suficiente, en concepto del tribunal, para calificar la atenuante que les beneficia del artículo 11 N° 6 del Código Penal. Enseguida el tribunal hizo expresa mención a que la normativa relativa a la forma de proceder en esta materia está establecida con un carácter eminentemente facultativo, desde el momento que son los jueces del fondo los llamados a decidir en cada caso, la procedencia de la rebaja de la sanción.

Como consecuencia, el fallo redujo el castigo al mínimo del grado que ya se hallaba determinado, de cuatro años de presidio menor en su grado máximo a tres años y un día, de modo que la calificación de la conducta, aun si se estimara errónea, ninguna injerencia tuvo en la pena, porque los jueces no hicieron uso de la atribución que les confiere el artículo 68 bis del Código Penal, por ende, dicho precepto no puede estimarse infringido.

El siguiente segmento de impugnación de este recurso tampoco puede prosperar, pues no existe indeterminación en la sanción, toda vez que como se lee del motivo Décimo noveno del fallo la pena aplicada a los sentenciados por el tribunal de primer grado, esto es, de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, se redujo dentro del mismo grado, a tres años y un día.

En tales condiciones el recurso será rechazado.

Décimo: Que en lo que concierne al recurso de los condenados Reyes Basaur, Jorquera Terrazas y Riquelme Villalobos, el fallo estableció que en casos como el que se analiza no puede prescindirse de la normativa de derecho internacional de los Derechos Humanos, que excluyen la aplicación de la prescripción en delito de lesa humanidad, como ocurre con el delito de torturas. Los Convenios de Ginebra excluyen la prescripción total o parcial, lo mismo la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad y en general las normas de *ius cogens* de derecho internacional de Derechos Humanos.

Undécimo: Que sin perjuicio de lo razonado por la sentencia es conveniente recordar que el artículo 103 del Código Penal no sólo está contemplado en el mismo título que la prescripción, sino que se desarrolla luego de aquélla, lo que revela la estrecha vinculación entre ambos institutos.

Sin embargo, como en el caso se trata de un delito de lesa humanidad, circunstancia que el fallo declaró expresamente, lo que condujo a proclamar la imprescriptibilidad de la acción persecutoria, cabe sostener que por aplicación de las normas del Derecho Internacional y dado que tanto la media prescripción como la causal de extinción de la responsabilidad penal se fundan en el transcurso del tiempo como elemento justificante para su aplicación, la improcedencia de aplicar la prescripción total alcanza necesariamente a la parcial, pues no se advierte razón para reconocer al tiempo el efecto de reducir la sanción, dado que una y otra institución se fundamentan en el mismo elemento que es rechazado por el ordenamiento penal humanitario internacional, de manera que ninguno de tales institutos resulta procedente en ilícitos como el de la especie.

Duodécimo: Que por otro lado, la estimación de la prescripción gradual respecto de los responsables de la comisión de delitos de lesa humanidad afecta el principio de proporcionalidad de la pena, pues dada la gravedad de los hechos, perpetrados con la intervención de agentes del Estado, determina que la respuesta al autor de la transgresión debe ser coherente con la afectación del bien jurídico y la culpabilidad con que actuó.

De este modo, al resolver la sentencia del modo que se le reprocha, no ha incurrido en error de derecho, condiciones en las que el recurso será desestimado.

Décimo tercero: Que, finalmente, en lo que concierne al recurso de casación en el fondo promovido por el Fisco de Chile, caben las siguientes reflexiones.

Por lo que toca a la excepción de pago, expresa el fallo objetado que los beneficios percibidos por la actora constituyen más bien una gracia de carácter social, tendiente a cumplir con las obligaciones internacionales asumidas por el Estado, mas no una indemnización de daño material y/o moral sufrido por ésta, víctima de violación de derechos humanos, puesto que no aparece en la determinación de su monto que se hayan considerado los elementos propios personales que haya debido soportar con ocasión del delito de que resultó ofendida.

En lo que concierne a la prescripción, reiterada jurisprudencia de esta Corte ha señalado que tratándose de un delito de lesa humanidad -lo que ha sido declarado en la especie-, cuya acción penal persecutoria es imprescriptible, no resulta coherente entender que la acción civil indemnizatoria esté sujeta a las normas sobre prescripción contenidas 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 de acuerdo con el 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, comprendidos en los informes de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación y la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, beneficios de carácter económico o pecuniario. (En este mismo sentido, SCS Nros. 20.288-14, de 13 de abril de 2105; 1.424, de 1 de abril de 2014; 22.652, de 31 de marzo de 2015, entre otras).

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

Entonces, pretender aplicar las disposiciones 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.

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, desde que, 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 cuarto: Que en la situación sub lite, 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 él emana sino que, además, la inviabilidad de proclamar la extinción -por el transcurso del tiempo- del eventual ejercicio de la acción civil indemnizatoria derivada del delito que se ha tenido por acreditado.

Décimo quinto: Que por lo demás, la acción civil aquí entablada por la víctima en contra del Fisco, tendientes a conseguir la reparación íntegra de los perjuicios ocasionados, encuentra su fundamento en los principios generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su consagración normativa en los tratados internacionales ratificados por Chile, los cuales obligan al Estado a reconocer y proteger este derecho a la reparación completa, en virtud de lo ordenado en los artículos 5°, inciso segundo, y 6° de la Constitución Política de la República.

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 regla internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias del agravio.

Décimo sexto: Que esta preceptiva impone 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 disposiciones 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 reglas del Código Civil sobre prescripción de las acciones civiles comunes de indemnización de perjuicios, como pretende el recurso, toda vez que contradicen lo dispuesto en la normativa internacional de superior jerarquía.

Décimo séptimo: 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 acción civil formalizada en autos, cuyo objeto radica en 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 disposiciones de derecho internacional consideradas *ius cogens* por la comunidad jurídica internacional. Sus preceptos deben recibir aplicación preferente en nuestro ordenamiento interno, al tenor de lo estatuido en 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, y así acata la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

Décimo octavo: Que, por último, cabe tener 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, quedarían inaplicadas.

Décimo noveno: Que estas mismas reflexiones impiden admitir la alegación del Fisco de Chile en orden a declarar improcedente la indemnización demandada en razón de haber obtenido la actora sendas pensiones de reparación con arreglo a la ley N° 19.123, pues esa pretensión resulta inconciliable con la normativa internacional antes señalada y porque el derecho común interno sólo es aplicable cuando no la contradice, como también se razonó, de suerte que la responsabilidad del Estado por esta clase de ilícitos siempre queda sujeta a reglas de Derecho Internacional, las que no pueden ser incumplidas en función de otras imposiciones legales de derecho patrio.

La preceptiva invocada por el Fisco -que sólo consagra un régimen de pensiones asistenciales- no contempla incompatibilidad alguna con las indemnizaciones que aquí se persiguen y no es dable presumir que se diseñó para cubrir todo daño moral inferido a las víctimas de atentados a los derechos humanos porque se trata de formas distintas de reparación, y que las asuma el Estado voluntariamente, como es el caso de la legislación citada, sin que implique la renuncia de una de las partes o la prohibición para que el sistema jurisdiccional declare su procedencia, por los medios que autoriza la ley.

Vigésimo: Que por las consideraciones precedentes ninguno de los capítulos comprendidos en el recurso de casación en el fondo formulado por el Fisco de Chile puede prosperar.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 500, 536, 541, 546 y 547 del Código de Procedimiento Penal, 764, 765, 767, 772, 783 y 784 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos en representación de la parte querellante y demandante a fojas 1.536 y los recursos de casación en el fondo formalizados en representación de los sentenciados Reyes Basaur, Jorquera Terrazas y Riquelme Villalobos, a fojas 1.467, y del Fisco de Chile a fojas 1.474, en contra de la sentencia de tres de noviembre de dos mil quince, que corre a fojas 1.458.

Sin perjuicio de lo decidido, se precisa que la pena accesoria correspondiente al castigo corporal impuesto es la que contempla el artículo 29 del Código Penal.

Se previene que el Ministro Sr. Künsemüller y el abogado integrante Sr. Matus si bien son partidarios de aceptar, en general, la especial circunstancia atenuante del artículo 103 del Código Penal en casos de delitos instantáneos, concurren a la decisión de mayoría, teniendo en cuenta por una parte, que dicho precepto legal se remite a normas eminentemente facultativas -en este caso el artículo 68 del Código Penal- y, por la otra, la gravedad y circunstancias particularmente reprochables del delito cometido, elementos que llevan -sin duda ninguna- a desestimar el arbitrio deducido por los condenados por el motivo de que se trata.

Se previene que el Abogado Integrante Sr. Matus, en lo que atañe a la decisión civil, fue del parecer de imputar a la cantidad ordenada indemnizar la suma de catorce millones novecientos sesenta y un mil trescientos un pesos, monto ya percibido por la actora con ocasión de los mismos hechos, lo que da cuenta el documento de fojas 1.136.

Acordada la decisión de rechazar el recurso de casación en el fondo deducido en representación de los sentenciados y el promovido por el Fisco de Chile con el voto en contra del Abogado Integrante Sr. Lagos, quien estuvo por acogerlos en base a las siguientes consideraciones:

En relación al primero de tales arbitrios estuvo por acogerlo respecto de la prescripción gradual y, de este modo, anulada la sentencia penal, en la de reemplazo aplicar la media prescripción alegada por los condenados, rebajando la pena impuesta. Para estimó lo siguiente:

1° Que cualquiera que hayan sido los fundamentos para desestimar en el presente caso la concurrencia de la prescripción de la acción penal como causal de extinción de la responsabilidad criminal, es lo cierto que la prescripción gradual constituye una minorante calificada de responsabilidad criminal cuyos efectos inciden en la determinación del quantum de la sanción corporal, independiente de la prescripción, con fundamentos y consecuencias diferentes.

2° Que la prescripción gradual conforma una mitigante muy calificada cuyos efectos inciden sólo en el rigor del castigo, y por su carácter de regla de orden público, su aplicación es obligatoria para los jueces, en virtud del principio de legalidad que gobierna al derecho punitivo.

3° Que tampoco se advierte ninguna restricción constitucional, legal, de Derecho Convencional Internacional ni de ius cogens para su aplicación.

Del estudio de los autos fluye que el lapso de tiempo requerido para la procedencia de la institución reclamada por los impugnantes ha transcurrido con creces, y como se trata de una norma de orden público el juez debe aplicarla, al ser claramente favorable a los procesados, por lo que, en opinión del disidente se configura el vicio de casación denunciado que torna procedente la invalidación de la sentencia.

En relación a la decisión civil, fue del parecer de invalidar el fallo de alzada y en la sentencia de reemplazo revocar el pronunciamiento de primer grado y desestimar las demandas, 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 manda expresamente el artículo 105 inciso segundo 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 resulta aplicable la regla contenida en el artículo 2.332 del mencionado cuerpo de leyes, porque 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.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Dahm y de las prevenciones y disidencias, sus autores.

N° 37.035-15

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., Jorge Dahm O., 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.

Autorizada por el Ministro de Fe de esta Corte Suprema.

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