

Santiago, veintitrés de mayo de dos mil dieciséis.

**I.- En cuanto a los sobreseimientos de fojas 3.189 y 3196:**

**VISTOS:**

El merito de los antecedentes y lo informado por el señor Fiscal Judicial señor Dreyse en su informe de fojas 3.250, **se aprueban** los sobreseimientos definitivos y parciales de diez y de veintinueve de septiembre del año pasado, escritos a fojas 3.189 y fojas 3196, respecto de Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda y Marcelo Moren Brito, respectivamente.

**II.- En cuanto a la sentencia definitiva de fojas 3.060::**

**VISTOS:**

Se reproduce el fallo en alzada, con excepción de sus motivos 3º) y 4º) que se eliminan.

**Y, en su lugar, se tiene además presente.**

**Primero:** En estos antecedentes, el ministro de fuero don Leopoldo Llanos Sagristá, condenó a Juan Manuel Guillermo **CONTRERAS SEPÚLVEDA**, Marcelo Luis **MOREN BRITO**, Miguel **KRASNOFF MARCHENKO** y Basclay **ZAPATA REYES**, como **AUTORES** de los delitos de tormentos, cometidos en las personas de Graciela Mathieu Logercio, Erika Hennings Cepeda, Braulio Barría Ruiz, Patricia Eugenia Jorquera Hernández y Cristian Van Yurik Altamirano, a sufrir cada uno de ellos la pena única de **cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo** y accesorias legales, sin beneficios, con costas.

En contra de la referida sentencia, apelaron todos los condenados.

Asimismo, las querellantes Graciela Mahiu Logercio, Braulio Barría Ruiz, Patricia Jorquera Hernández, Erika Hennings Cepeda y Cristian Van Yurik Altamirano, apelan solicitando la recalificación de los hechos de tormentos a secuestro calificado y se aplique, en consecuencia, la pena de presidio mayor en su grado máximo. En lo civil, solicitan se aumente la indemnización ajustándola a la recalificación señalada.

Por su parte, el Consejo de Defensa del Estado, apela respecto de la indemnización civil a que fuera condenado, solicitando se revoque lo resuelto y en su lugar, se rechace la demanda civil, con costas.

**Segundo:** Que, a fojas 3.189 y a fojas 3.196, se sobresee definitiva y parcialmente, por fallecimiento, a los sentenciados Juan Manuel Guillermo Contreras y Marcelo Moren Brito, sobreseimientos que también suben en consulta.

**Tercero:** Que, el señor Fiscal Judicial, don Raúl Trincado Dreyse, en su informe de fojas 3.250 es del parecer de confirmar la sentencia desde que, en cuanto a la acción penal, ésta se encuentra ajustada a derecho.

**Cuarto:** Que, respecto de las excepciones y alegaciones de los condenados, opuestas en la instancia y reiteradas en la vista de la causa, estos sentenciadores, tienen presente lo siguiente:

(a) En cuanto a las alegaciones de amnistía, los basamentos 22°) al 24) de la sentencia impugnada, razonan respecto de los motivos que justifican su rechazo, concluyendo, en el considerando 24°) que “*en resumen no procede acoger la excepción de amnistía, por cuanto los hechos cometidos por agentes estatales, contra la población civil, constituyen delitos de lesa humanidad, con prohibición de auto amnistía para los Estados*”, ello de acuerdo a los tratados internacionales vigentes, que prevalecen por sobre las legislaciones nacionales y que tienen rango constitucional.

(b) En cuanto a la excepción de prescripción, el sentenciador a quo, la analiza en sus basamentos 25°) al 27°), y la desecha desde que los delitos de lesa humanidad son imprescriptibles, al tenor de los principios consuetudinarios de derecho internacional, vinculantes para el Estado de Chile.

(c) Respecto de la excepción de falta de participación, la desecha en su basamento 28°) por cuanto la tiene por acreditada respecto de cada uno de los encartados. A saber, respecto de Juan Manuel Guillermo Contreras, expresa que su participación se acredita en los fundamentos 5° y 6°; respecto de Miguel Krasnoff Marchenko, en los apartados 8° y 9°; respecto de Marcelo Moren Brito, en las reflexiones 11° y 12° y finalmente, respecto de Basclay Zapata Reyes en los considerandos 14° y 15°.

(d) Respecto de la recalificación de la participación, solicitada por la defensa de Contreras Sepúlveda, la desecha en el considerando 29º) por falta de desarrollo de la misma.

(e) Respecto de la eximente de responsabilidad del artículo 10 N°10 del Código Penal, invocada por la defensa de Moren Brito, la desestima en el motivo 30º) por cuanto no existen los supuestos legales que la hacen procedente, esto es, un sistema normativo que autorizara, sin orden administrativa o judicial alguna, la privación de libertad de una persona por profesar una determinada ideología política contraria al régimen imperante.

(f) Respecto de la minorante de responsabilidad del numeral 1º del artículo 11 del Código Penal, en relación con la eximente del N°10 del artículo 10 del mismo texto punitivo, que invocan las defensas de Krasnoff Marchenko y Moren Brito, las desestima en el considerando 31º) por el mismo fundamento vertido para desechar la eximente de responsabilidad del artículo 10 N°10 del Código Penal, invocada por la defensa de Moren Brito.

(g) Que, en cuanto a la atenuante de responsabilidad de cumplimiento de órdenes militares del artículo 212 del Código de Justicia Militar y del artículo 214 del mismo Código, invocadas por las defensas de Krasnoff Marchenko y Zapata Reyes, el considerando 32º) la rechaza desde que no se indica qué autoridad superior habría dado la orden, ni constancia de haberse representado, ni que la eventual orden haya estado dentro del ámbito de funciones del superior.

(h) Que, respecto de la minorante de responsabilidad del numeral 6 del artículo 11 del Código Penal, el motivo 33º) razona en que procede respecto de todos los condenados, salvo en favor de Contreras Sepúlveda. (i)

Respecto de la excepción del artículo 103 del Código Penal, deducida como atenuante de responsabilidad penal por todos los encartados, salvo Moren Brito, el sentenciador funda su rechazo en los basamentos 34º) al 37º), concluyendo que, atendido el carácter de delitos de lesa humanidad son imprescriptibles, que es el fundamento también para rechazar la media prescripción.

(j) Respecto de tener como atenuante muy calificada la minorante del 11 N°6, acogida respecto de todos los sentenciados, salvo respecto de Contreras Sepúlveda, el a quo la rechaza en su motivo 38°) desde que, tal como ha razonado la Excma. Corte Suprema, *“los antecedentes que le dan sustento, son insuficientes para estimarla como muy calificada, pues si su sola configuración como simple atenuante se refiere al desenvolvimiento en la conducta de un individuo en el plano social, familiar e individual en forma recta, honrada, exenta de reproches, apreciar dicho comportamiento como muy calificado importa de suyo un juicio de valor aún más estricto, el cual de estimarse procedente debe sustentarse en antecedentes relevantes y extraordinarios, de cierto grado de continuidad en el tiempo (...)”*

**Quinto:** Que, estos sentenciadores concuerdan con los razonamientos vertidos por el tribunal del grado, para desechar las alegaciones, excepciones y defensas interpuestas por los condenados a que se ha hecho referencia en el motivo anterior y que fueran reiteradas en la vista de la causa, sin que lo expresado y argumentado como sustento de la petición defensora, logre formar una convicción distinta de aquello que se razona en los motivos 22° al 38°) de la sentencia impugnada, en términos que haga alterar lo que ahí viene decidido.

Por ello, en línea con lo informado por el señor Fiscal Judicial, se mantendrá lo resuelto respecto de la amnistía, la prescripción, la falta de participación, la recalificación de la participación, la eximente de responsabilidad del artículo 10 N°10 del Código Penal, la minorante de responsabilidad del N°1 del artículo 11 del Código Penal, en relación con la eximente del N°10 del artículo 10 del mismo texto punitivo, la atenuante de responsabilidad de cumplimiento de órdenes militares del artículo 212 del Código de Justicia Militar y del artículo 214 del mismo código, la minorante de responsabilidad del N°6 del artículo 11 del Código Penal, la excepción del artículo 103 del Código Penal, deducida como atenuante de responsabilidad penal y, finalmente, la solicitud de tener como atenuante muy calificada la minorante del 11 N°6 del Código Punitivo.

**Sexto:** Que, sin perjuicio que la querellante no hace referencia en su apelación, respecto de las agravantes de los numerales 1 ,4, 6 y 8 del artículo 12 del Código Penal, viene al caso tener presente que el tribunal del grado las desecha en el motivo 3º) por cuanto todas ellas son concurrentes al delito de manera tal que, sin su concurrencia, no pudo cometerse, fundamento que estos sentenciadores encuentran ajustado a derecho, razón por la cual concuerdan con lo resuelto a dicho respecto.

**Séptimo:** Que, en cuanto a la recalificación del hecho, solicitada por la querellante, ésta solicitud se funda en que el sentenciador del grado ha calificado los hechos de conformidad al artículo 150 del Código Penal, siendo que la figura típica aplicable a la situación fáctica acreditada es la prevista en el inciso cuarto del artículo 141 del Código Punitivo, esto es, secuestro con grave daño.

Fundan la solicitud de recalificación jurídica, en que no existe acreditación alguna que la privación de libertad de las víctimas haya sido en virtud de facultades propias de los sentenciados, ni en virtud de orden emitida por tribunal u otro organismo facultado para ello. Por el contrario, es un hecho público y notorio que los acusados, pertenecientes a la Dirección de Inteligencia Nacional, actuaban fuera de todo control legal o jurisdiccional, evitando dejar rastros de sus actuaciones.

Bajo tal premisa y encontrándose acreditado en estos antecedentes, que las víctimas fueron privadas de libertad sin derecho para ello, encerradas en un lugar clandestino, excediendo cualquier plazo justificable, es que la figura típica ha de encuadrarse en el inciso cuarto del artículo 141 del Código Penal y no en la del artículo 150 de dicho cuerpo legal. De otro lado, argumentan que aceptar que los hechos corresponden al tipo del artículo 150 del Código Penal, importaría reconocer la legalidad de la privación de libertad, lo que no es el caso.

**Octavo:** Que el motivo 2º) de la sentencia, tiene como justificados los siguientes hechos:

*“(a) Que Londres 38, era un recinto secreto de detención y tortura; estaba ubicado en el centro de Santiago y que funcionó desde fines de 1973 y hasta aproximadamente los últimos días de 1974.*

*(b) Que dicho recinto llegó a tener hasta unos sesenta detenidos, los que permanecían con la vista vendada, reunidos en una amplia sala que en el día tenía sillas y en la noche colchonetas, en deficientes condiciones higiénicas. Se practicaban interrogatorios a los detenidos, los que consistían en aplicación de electricidad en diferentes partes del cuerpo, con la técnica de “la parrilla”; se les daba golpes de puño y pies, y se sometía a vejaciones sexuales a las mujeres; además, se les proporcionaba escasa alimentación.*

*(c) Que permanecieron detenidos y fueron objeto de torturas en el cuartel más arriba señalado, durante el año 1974, los querellantes de autos Graciela Mathieu Logercio, Erika Hennings Cepeda, Braulio Barría Ruiz, Patricia Eugenia Jorquera Hernández y Cristian Van Yurik Altamirano.”*

**Noveno:** Que, nuestro ordenamiento jurídico, desde los inicios del estatuto penal, ha considerado la privación de libertad como una medida excepcional, tendiente a asegurar la acción de la justicia, exigiendo como requisito previo la emanación de una orden dictada por la autoridad competente y, en ciertos casos, por civiles para el solo hecho de poner al detenido a disposición de la justicia.

El detenido, tiene derecho y ha tenido derecho a imponerse de la causa de su privación de libertad, a ser mantenido en lugares especialmente habilitados para ello, que sean conocidos y en los cuales, los plazos de detención son acotados, a cuyo término o es puesto en libertad o su estado procesal cambia a prisión preventiva. Luego, frente a la prisión preventiva, se han resguardado los derechos a ser informado, a defensa, a presentar pruebas, a solicitar que se active la investigación, a pedir la revisión de la medida de privación de libertad, a estar en un recinto penitenciario bajo la debida custodia, a ser visitado y excepcionalmente incomunicado y, sobre todo, a accionar frente a la justicia.

El estatuto penal, tanto sustantivo como procesal, vigente a la época de ocurrencia de los hechos, contenía todas aquellas premisas, sea como derechos

del inculpado, del procesado o reo y detenido, teniendo especial preocupación en que la declaración del detenido o inculpado o procesado, sea sin coacción, amenazas, ni promesas.

**Décimo:** Que, de los hechos acreditados en el basamento 2º) de la sentencia impugnada, queda de manifiesto que el lugar de privación de libertad de las víctimas, conocida por Londres 38, tenía el carácter de “secreto”; esto es no era conocido por la población general y de “tortura”, la que se empleaba para obtener información relevante o de interés para la DINA, presupuestos fácticos que se escapan del concepto de centro de privación de libertad al tenor de la legislación procesal penal vigente a la época.

**Undécimo:** Que, de otro lado, al ser un lugar “secreto”, el paradero de las víctimas, era también desconocido desde que -contrario sensu- si fuera público se esfumaría o haría ilusorio el esfuerzo de los captores y la finalidad contra norma que también se ha acreditado en estos antecedentes.

**Duodécimo:** Que, no existía, ni existe norma procesal penal alguna que faculte -ni aun bajo circunstancias extraordinarias- la detención, ni prisión de personas en lugares secretos, desde que iría contra los derechos que el Código de Procedimiento Penal, reconocía al privado de libertad, ni norma que faculte o permita la aplicación de tormentos o coacción física o moral.

**Décimo Tercero:** Que, por ello, el artículo 150 del Código Penal, en armonía con lo que se ha venido señalando, sanciona como ilícito penal la aplicación de tormentos a quien está privado de libertad de conformidad a la ley. Mas ello supone que dicha privación, se haya efectuado al tenor de lo que se ha venido señalando, esto es dentro de la esfera de tutela del ordenamiento jurídico y que, se haya desviado a aquello que no se espera ocurra respecto de quien la sufre.

**Décimo Cuarto:** Que, en el caso de los hechos acreditados en estos antecedentes, se dan dos variables ilegítimas; primero, la existencia de un centro de detención secreto y segundo, la aplicación de tormentos en la persona de quienes están privados de libertad.

A tales acreditaciones fácticas, se agrega la inexistencia de probanza alguna que de indicios que la privación de libertad o su extensión en el tiempo hayan ocurrido dentro de un marco de legalidad, de conformidad a la normativa procesal penal vigente.

Por el contrario, las constataciones dan cuenta de actuaciones contra norma de la Dirección Nacional de Inteligencia y de los encartados en estos antecedentes, con los fines que la sentencia del grado expresa.

En consecuencia, tanto la privación de libertad que afectó a las víctimas de estos autos, la extensión de la misma, el lugar o recinto en que se les mantuvo cautivos, los apremios a que fueron sometidos y las condiciones de permanencia en él, fueron ilegítimos y sin derecho alguno a proceder en tal forma.

**Décimo Quinto:** Que, bajo aquellas premisas, la figura típica que recoge la situación fáctica acreditada, es la del secuestro agravado, contemplado en el artículo 141 del Código Penal, que al momento de los hechos, se encontraba en su inciso tercero y actualmente en el cuarto.

Al respecto, el texto del artículo 141 del Código Penal, al momento de los hechos, era el siguiente:

*Artículo 141. El que sin derecho encerrare o detuviere a otro privándole de su libertad, será castigado con la pena de presidio o reclusión menores en cualesquiera de sus grados.*

*En la misma pena incurrirá el que proporcionare lugar para la ejecución del delito.*

*Si el encierro o la detención se prolongare por más de noventa días, o si de ellos resultare un daño grave en la persona o intereses del encerrado o detenido, la pena será presidio mayor en cualquiera de sus grados. (Resalte incorporado)*

La Ley N°18.222, modificó el artículo 141 del Código Penal, por el que se indica a continuación:

*Artículo 141.- El que sin derecho encerrare o detuviere a otro privándole de su libertad, comete el delito de secuestro y será castigado*



*con la pena de presidio o reclusión menores en cualquiera de sus grados.*

*En la misma pena incurrirá el que proporcionare lugar para la ejecución del delito.*

*Si se ejecutare para obtener un rescate o imponer exigencias o arrancar decisiones será castigado con la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio.*

***Si en cualesquiera de los casos anteriores, el encierro o la detención se prolongare por más de quince días o si de ello resultare un daño grave en la persona o intereses del secuestrado, la pena será presidio mayor en su grado medio a máximo. (Resalte incorporado)***

*El que con motivo u ocasión del secuestro cometiere además homicidio, violación, o algunas de las lesiones comprendidas en los artículos 395, 396 y 397 N° 1, en la persona del ofendido, será castigado con presidio mayor en su grado máximo a muerte."*

En consecuencia, la figura del secuestro agravado, contemplada en el Código Penal-, vigente en el año 1974-, contiene los mismos supuestos fácticos que la vigente a partir de la modificación de la Ley N°18.222, esto es, la prolongación del encierro por un plazo -que con la modificación se reduce a quince días- y el resultado dañoso. En cuanto a la pena, la Ley N°18.222, la hace más gravosa desde que la figura inicial fijaba el rango de presidio mayor en cualquiera de sus grados y tras la modificación, ésta queda en presidio mayor en su grado medio a máximo.

**Décimo Sexto:** Que, concurriendo los elementos objetivos y subjetivos del tipo antes transcrito y sin alterar los presupuestos fácticos, ni la participación, se recalificará la conducta penal por la que vienen sancionados los encartados.

Asimismo, la sanción corporal establecida para el tipo del secuestro agravado, actualmente en el inciso cuarto del Código Penal, tras la modificación de la Ley N°18.222, es más gravosa que la que contemplaba el inciso tercero del artículo 141 del Código Penal, vigente al momento de los hechos. En consecuencia, por aplicación del artículo 18 del Código Punitivo,

ha de estarse al marco penal primitivo de presidio mayor en cualquiera de sus grados.

**Décimo Séptimo:** Que siendo la pena asignada al delito una compuesta por tres grados, corresponde la aplicación del artículo 68 del Código Penal.

**Décimo Octavo:** Que respecto de los encartados Miguel **KRASNOFF MARCHENKO** y Basclay **ZAPATA REYES**, se les ha reconocido la minorante de responsabilidad del numeral 6 del artículo 11 del Código Penal, por lo que procede imponerles la pena asignada al delito en su grado mínimo. Así las cosas, se determina la sanción en presidio mayor en su grado mínimo, la que se eleva en un grado, por la reiteración de delitos de los misma especie, quedando, en definitiva, en presidio mayor en su grado medio, estando el tribunal habilitado para recorrer toda la extensión del señalado grado.

**Décimo Noveno:** Que, sin perjuicio de lo antes razonado, respecto de Contreras Sepúlveda y de Moren Brito, solo se recalificará el tipo penal por el que fueron sancionados en fecha previa a sus respectivos fallecimientos, sin expresar pena corporal alguna a su respecto, desde que se aprobó el sobreseimiento definitivo por su muerte.

**Vigésimo:** Que, en cuanto a la aplicación de las penas, la querellante ha solicitado presidio mayor en su grado máximo. Sin embargo, de conformidad a lo razonado en los motivos anteriores, estos sentenciadores, no harán lugar a lo que se plantea, fijando el quantum de la pena en diez años y un día de presidio mayor en su grado medio para cada uno de los condenados, como se dirá.

**Vigésimo Primero:** Que, por lo antes razonado, estos sentenciadores disienten del informe del señor Fiscal Judicial, en lo relativo a confirmar la sentencia respecto del delito previsto en el artículo 150 del Código Penal, toda vez que si bien los encartados serán condenado, el tipo penal a aplicar será en definitiva el de secuestro agravado del artículo 141 inciso cuarto del Código Penal.

**Vigésimo Segundo:** Que, en cuanto a la acción civil, que el sentenciador del grado acogió y cuyos fundamentos constan en los motivos 42°) al 51°), en esencia radican en que se acreditó el daño, cuyo origen radica

en la privación ilegal de libertad y en los tormentos y vejámenes sufridos, calificados como delitos de lesa humanidad. Tales circunstancias, teniendo como hechores a agentes del Estado, son generadoras de responsabilidad del Estado.

**Vigésimo Tercero:** Que, en cuanto a las alegaciones del Consejo de Defensa de Estado, tendientes a desligar la responsabilidad civil del Estado, el tribunal razona de la siguiente manera:

(a) En el basamento 44°), desecha la excepción de pago, desde que la Ley N°19.123 que crea la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, no establece de modo alguno la incompatibilidad entre la reparación pretendida en estos antecedentes y aquellas que se hayan obtenido en virtud de leyes o normas especiales.

(b) En el motivo 45°), rechaza la prescripción extintiva, teniendo presente para ello lo resuelto por la Excma. Corte Suprema en la causa Rol N°3573-2012, cuyo considerando cita y que, en lo medular, señala: *“tratándose de un delito de lesa humanidad cuya acción penal persecutoria es imprescriptible, 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 de Derechos Humanos (...) que consagra el derecho de las víctimas (...) a obtener la debida reparación de los perjuicios a consecuencia del acto ilícito”* .

(c) Establece la responsabilidad del Estado por los hechos de los agentes, en los términos que razona en sus motivos 46°) y 47°), reconociendo el derecho de las personas a ser reparadas por actos lesivos de la administración o de sus organismos, tal como da cuenta el artículo 38 de la Constitución Política y de conformidad también a lo expresado en la sentencia Rol N°1424-13 de la Excma. Corte Suprema que, en lo medular, expresa que la responsabilidad del Estado deriva de la comisión de hechos ilícitos de sus agentes y de normas constitucionales y legales incorporadas al Ordenamiento Jurídico Nacional, por tratados internacionales, que obligan al Estado a reparar los daños sufridos por violaciones de derechos humanos.

(d) Desecha la petición subsidiaria de considerar los beneficios recibidos por planes de reparación, como parte imputable a la indemnización del daño que se solicita en estos antecedentes, desde que las leyes creadas con fines reparatorios, tienen una finalidad distinta a la indemnización que se persigue en estos autos.

**Vigésimo Cuarto:** Que, las alegaciones vertidas en estrados por el Consejo de Defensa del Estado, tendientes a revertir lo que viene resuelto respecto de la prescripción, la responsabilidad civil del Estado y la petición subsidiaria de imputar los beneficios otorgados por leyes especiales a las víctimas de estos autos, no tienen la entidad suficiente como para desvirtuar el razonamiento y convicción del tribunal del grado, que en lo medular ha quedado resumido en el motivo anterior, por lo que se mantendrá lo que a dicho respecto viene resuelto.

**Vigésimo Quinto:** Que, en cuanto a la reclamación de ser improcedente el cobro de intereses y reajustes, formulada por el Consejo de Defensa del Estado, estos sentenciadores la acogerán parcialmente desde que el reajuste es la mantención del poder adquisitivo del dinero, lo que necesariamente debe respetarse haciendo que las cantidades que el sentenciador consigna en su sentencia, tengan el mismo poder adquisitivo que las sumas que se entreguen a cada víctima al momento del pago del pago efectivo.

De otro lado, el interés es el precio del dinero, costo de fondo o beneficio que se obtiene sobre un determinado capital, haciendo que éste revista la característica compensatoria de un lucro cesante o utilidad que habría obtenido el titular del capital de haber estado en su poder. En este caso, el interés solo procede desde la mora, tal como ha sido la jurisprudencia uniforme en materia de indemnizaciones por daño, por cuanto el quantum del daño solo se determina en la sentencia y, por ello, al tenor de los artículos 1557 y 1559 del Código Civil, se colige que los intereses corresponden a la indemnización de perjuicios legales en caso de mora.

Por lo anterior, se hará lugar a la alegación planteada, establecido que los intereses se devengarán y pagarán sólo desde el evento de la mora, como se dirá.

**Vigésimo Sexto:** Que, finalmente, en cuanto a la solicitud de aumentar las indemnizaciones a las cantidades que han sido solicitadas por las víctimas en su acusación particular y reiteradas en alzada, esto es, la suma de \$250.000.000, en reemplazo de los \$50.000.000 que viene otorgada, estos sentenciadores comparten lo expuesto en el motivo 51°) por el juez del grado en que, atendido el carácter inmaterial del daño, es difícil de cuantificarlo y por ello debe considerarse la prolongación del mismo.

**Vigésimo Séptimo:** Que, no es discutible que el daño moral en estos antecedentes ha sido largamente acreditado en cuanto a su existencia y a la extensión del mismo, lo que ha permitido al sentenciador del grado y a esta Corte adquirir la convicción de la existencia de una afectación psicológica prolongada en el tiempo y que se origina en hechos como los que han sido acreditados.

**Vigésimo Octavo:** Que, en cuanto al alcance monetario del daño moral, lo pretendido es la suma de \$250.000.000 para cada una de las víctimas, sin que en autos conste probanza alguna de cómo han determinado aquella cantidad, situación que se traduce en una complejidad para la determinación prudencial de su cuantía.

Así, para determinar el alcance monetario del daño moral, no resulta posible recurrir a situaciones análogas, por cuanto en la especie, no existe un patrón que determine la cuantía, que como se ha dicho, los daños que individualmente sufren las personas por hechos como los acreditados son únicos, personales y probablemente no aplicables o replicable a dos situaciones. De ahí, que la determinación del monto del daño moral en estas materias, es sólo respecto del caso particular que se somete al conocimiento jurisdiccional.

De otro lado, si se busca algún tipo de relación entre la evaluación del daño moral sufrido, con la situación económica o patrimonial de la parte demandante, se estaría discriminando arbitrariamente, por cuanto el daño moral del que gana más o tiene acceso a más dinero, sería en tal caso, superior al daño moral del que gana menos, aun cuando la situación fáctica sea similar.

**Vigésimo Noveno:** Que, lo anterior, lleva a esta Corte a señalar que el daño moral, solamente puede ser apreciado para el caso en concreto que se somete a su conocimiento, no extrapolable a otras situaciones y, respecto del cual, la cifra presentada por la actora civil, no es sino un referente no vinculante de manera alguna para el órgano jurisdiccional. En todo caso, la apreciación individual del daño, para el caso concreto, dista de ser arbitraria, por cuanto la situación fáctica y la ponderación del daño sufrido, han de ser lo suficientemente fundados o razonados de manera tal que sea del todo comprensible el criterio o sustento jurídico basal de la sentencia que lo concede.

**Trigésimo:** Que, en tales circunstancias, si bien la causa basal del daño moral radica en los hechos que han sido acreditados en los literales a), b) y c) del motivo 2º) de esta sentencia, los efectos del mismo y su duración en el tiempo se extienden más allá, provocando las afecciones que el sentenciador detalla y explica en su fundamento 48º). Es decir, estamos en presencia de un daño que se inicia en un momento, pero que se extiende más allá del hecho puntual que lo genera, por cuánto éste se acaba, termina, pasa; mas no se olvida y, su recordación suele o tiende a ser recurrente. A las víctimas, no se les olvidará jamás el haber pasado por los hechos que se han acreditado.

**Trigésimo Primero:** Que, si bien la evaluación del daño moral es prudencial, la Corte no hará lugar a las cantidades solicitadas por la demandante civil, desde que estos sentenciadores no adquieren convicción que la suma de \$250.000.000 corresponda a aquella que equivalga a la reparación del daño causado.

Con todo, si bien es difícil que una cantidad de dinero repare el dolor y angustia sufrida por las víctimas, la cuantía de aquella que viene concedida de \$50.000.000 parece prudencialmente corresponder a la reparación que se pretende, razón por la cual se mantendrá la cantidad que el Estado de Chile fue condenado a indemnizar a las víctimas de estos antecedentes, ya fijada por el fallo que se revisa.

Por estas consideraciones, citas legales y de conformidad a lo previsto en los artículos 510 y siguientes y 533 de Código de Procedimiento Penal: **SE DECLARA:**

**I.-En cuanto a la Acción Penal:**

- a. Que se **CONFIRMA** la sentencia de veintiséis de junio de dos mil quince, rolante a fojas 3060 de estos autos, **CON DECLARACION que los condenados lo son en calidad de autores del delito de SECUESTRO AGRAVADO**, previsto y sancionado en el inciso cuarto del artículo 141 del Código Penal y, en consecuencia, se modifica -únicamente- la pena corporal que se impone a cada uno de los condenados, en los términos siguientes:
  - i. A Miguel **KRASNOFF MARCHENKO**, se impone la pena corporal de **diez años y un día de presidio mayor en su grado medio**.
  - ii. A Basclay **ZAPATA REYES**, se impone la pena corporal de **diez años y un día de presidio mayor en su grado máximo**.

**II.- En cuanto a la Acción Civil:**

- b. Que se **CONFIRMA** la sentencia apelada, **CON DECLARACIÓN** que el pago de intereses, lo será desde el evento de la mora.

**III.- Se precisa la parte resolutive de la sentencia** que se revisa en el sentido de declarar que **JUAN MANUEL GUILLERMO CONTRERAS SEPÚLVEDA Y MARCELO MOREN BRITO**, no son condenados en esta causa, por haberse extinguido a su respecto la responsabilidad penal.

Se previene que la Ministro señora González Troncoso concurre en la confirmación de la imprescriptibilidad de la acción civil reparatoria, haciendo presente que ha tenido presente para replantear su postura previa sobre esta materia la reiterada jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema en asuntos similares y, especialmente, la naturaleza del delito que genera la responsabilidad del Estado al amparo de las normas del derecho internacional, todo lo cual permite sostener que han de preferirse esas reglas por sobre el derecho común interno.

Asimismo, la decisión de desechar la excepción de prescripción de la acción reparatoria civil, se adopta con el voto en contra de la Ministro señora **Marisol Rojas Moya**, quien sostiene que, en la especie, concurren todos los presupuestos legales para acogerla en base a las siguientes consideraciones:

1.-Que la prescripción constituye un principio general del derecho destinado a garantizar la seguridad jurídica, que resulta aplicable en todas las materias del ordenamiento jurídico, salvo que la ley o la naturaleza de ellas, determine la imprescriptibilidad de las acciones.

2.- Que en la situación en estudio- la acción indemnizatoria ejercida en autos pretende se condene al Estado por su responsabilidad de carácter extracontractual en los hechos cometidos por los encausados, sin que existe norma en nuestro ordenamiento general que establezca la imprescriptibilidad; de manera que corresponde aplicar las normas del derecho común, esto es, el Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

3.- Que, al efecto, el artículo 2497 del Código de Bello, dispone 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”.

4.- Que de acuerdo con lo anteriormente razonado, debe aplicarse el artículo 2332 del mismo Código, esto es, que las acciones establecidas para reclamar la responsabilidad extracontractual prescriben en cuatro años, contados desde la perpetración del acto; expresión esta última que es usada en sentido amplio, esto es, comprende la realización de una acción u omisión que provoca el daño que motiva el resarcimiento de los perjuicios supuestamente causados.

5.- Que, en el caso en estudio, está establecido que los querellantes fueron detenidos y torturados en el recinto ubicado en Londres 38, durante el año 1974; y teniendo presente que si este comienza a correr desde esta fecha, o desde el día que el país volvió a la normalidad democrática, esto es, el 11 de marzo del año 1990, o desde la entrega del Informe de Verdad y



Reconciliación, El día 4 de marzo del año 1991, igualmente a la fecha de la notificación de la demanda- hecho ocurrido el día 20 de febrero del año 2014-, se encontraría cumplido en exceso el plazo de prescripción de la acción contemplado en el artículo 2332 del Código Civil.

Redacción del abogado integrante señor López Reitze.

De la prevención y del voto en contra, sus respectivas autoras.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

NºCriminal 1550-2015.-

Pronunciada por la **Segunda Sala** de esta Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la ministra señora Jessica Gonzalez Troncoso, e integrada además por la ministra señora Marisol Rojas Moya y por el abogado integrante señor José Luis López Reitze.

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

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