

Santiago, diecisiete de abril de dos mil veintitrés.

Vistos:

En estos autos Rol N° 25052-2019, por sentencia de primer grado de fecha catorce de septiembre de dos mil diecisiete, se resolvió; acoger la excepción de cosa juzgada, respecto del acusado René Segundo Moreno Cabello y desestimar las excepciones de previo y especial pronunciamiento de prescripción de la acción penal y cosa juzgada, respecto de Carlos Freddy Vergara Silva y de José Antonio Parra Sanhueza; en cuanto a la acción penal, se resolvió rechazar la acusación particular formulada por el querellante de autos, por el delito de asociación ilícita; absolver a los acusados René Segundo Moreno Cabello, Francisco Ramón Manas Arancibia y Carlos Freddy Vergara Silva, ya individualizados en autos, de la acusación judicial y particular deducidas en su contra como autores del delito de homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz y condenar a cada uno de los acusados Daniel Valentín Cancino Varas y José Antonio Parra Sanhueza, ya individualizados en autos, a la pena de quinientos cuarenta y un día de presidio menor en su grado medio, como encubridores del delito de homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz, ocurrido el 28 de diciembre de 1981, y a las accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo que dure la condena y al pago de las costas de la causa

Por último en cuanto a la acción civil se resuelve acoger las demandas civiles de indemnización de perjuicios, contenidas en el escrito de fojas 1491, en tanto se condena, en forma solidaria, al Fisco de Chile, José Antonio Parra Sanhueza y Daniel Valentín Cancino Varas a pagar a doña Ligia Correa Ortiz (hermana de la víctima) la suma de \$20.000.000,(veinte millones de pesos) por



concepto de daño moral, y a Paola Ercilla de la Jara Correa (sobrina de la víctima) la suma de \$30.000.000, (treinta millones de pesos) por el mismo concepto. Estas sumas se reajustarán según la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumidor fijado por el Instituto Nacional de Estadísticas entre la fecha que la sentencia adquiriera el carácter de ejecutoria y su pago efectivo, e intereses desde que se constituya en mora de acuerdo al artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal, rechazándose en lo demás.

Impugnada esa decisión, la Corte de Apelaciones de Santiago por sentencia de diecinueve de julio de dos mil diecinueve, revocó la sentencia de catorce de septiembre de dos mil diecisiete, sólo en cuanto: En la decisión sexta de lo resolutive que condena a Daniel Valentín Cancino Varas y José Antonio Parra Sanhueza, a la pena de quinientos cuarenta y un día de presidio menor en su grado medio, como encubridores del delito de homicidio calificado de Hernán Correa Ortiz, ocurrido el 28 de diciembre de 1981, y a las accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo que dure la condena, y al pago de las costas, y se declaró, en cambio, que se les absuelve de su participación como encubridores en dicho ilícito penal y del cargo de ser autores del mismo ilícito por el que se les acusó.

En la decisión séptima de lo resolutive, en la parte que, acogiendo las demandas civiles de indemnización de perjuicios contenidas en el escrito de fojas 1491, condena al Fisco de Chile a pagar, en forma solidaria, con José Antonio Parra Sanhueza y Daniel Valentín Cancino Varas, por concepto de daño moral, a doña Ligia Correa Ortiz la suma de \$20.000.000 y a Paola Ercilla de la Jara Correa la suma de \$30.000.000, en la forma que allí se señala, y se declara, en cambio, que se rechazan las dichas demandas civiles indemnizatorias, confirmando, en lo demás apelado, el aludido fallo.



En contra de ese fallo los querellantes dedujeron recurso de casación en el fondo.

Considerando:

PRIMERO: Que la parte querellante Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos (AFEP), funda su recurso de casación en el fondo en la causal del artículo 546 N° 5 del Código de Procedimiento Penal, en relación al artículo artículo 433 N° 4 del mismo cuerpo legal, sostiene que al haberse confirmado la sentencia definitiva de carácter absolutoria de primera instancia producto de la aplicación de la causal prevista en el artículo 433 numeral 4 del Código de Procedimiento Penal. El fallo absolutorio que sirvió de base para la decisión absolutoria por cosa juzgada, fue dictada en un contexto en que no se respetó el debido proceso, la idoneidad jurisdiccional y en definitiva el estado de derecho, por lo tanto dicho proceso genera lo que se conoce doctrinaria y jurisprudencialmente como cosa juzgada fraudulenta.

Pide se anule y deje sin efecto la sentencia impugnada, y acto seguido, dicte sentencia de reemplazo que corresponda, conforme a derecho, condenando a los responsables del homicidio calificado de la víctima de autos, don Hernán Correa Ortiz.

SEGUNDO: Que el abogado David Osorio Barrios, en representación de las víctimas, Ligia Correa Ortiz y Paola Ercilla de la Jara Correa interpone sus recursos en contra de la parte penal y civil de la sentencia. Con relación a la parte penal del fallo funda su recurso de casación en el fondo, en la causal contemplada en el artículo 546 N° 5 del Código de Procedimiento Penal con relación al artículo 433 N° 4 del mismo cuerpo legal.

Refiere que la errónea aplicación del derecho radicaría en que no existió cosa juzgada en la presente. El fallo absolutorio que sirvió de base para dichas



resoluciones fue en un contexto en que no se respetó el debido proceso, la idoneidad jurisdiccional y en definitiva el estado de derecho, por lo tanto dicho proceso genera lo que se conoce doctrinaria y jurisprudencialmente como cosa juzgada fraudulenta.

Pide que se anule la resolución impugnada, y que, acto seguido, dicte sentencia de reemplazo que corresponda conforme a derecho y al mérito de los hechos tales como se han dado por establecidos en el fallo dictado por el Ministro en Visita Extraordinario don Mario Carroza.

Que respecto de la parte civil, denuncia como infringidas las normas constitucionales, esto es artículos 1, 2, 4, 5, 7 y 38 inc. 2º de la Constitución Política de la República, las normas Orgánico Constitucionales de la ley 18.575, artículos 4 y 44 y los Tratados y Convenios Internacionales vigentes y suscritos por el Estado de Chile, en especial Convenios de Ginebra, artículo 3º común, Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de Derechos Políticos y Sociales, Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, Tratado sobre Imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, ius cogens y principios del Derecho Humanitario Internacional.

Refiere que es inadmisibles la excepción de cosa juzgada esgrimida en la sentencia de primera instancia y que la sentencia recurrida ha aceptado, causa agravio a sus representadas y un daño sólo reparable por la anulación de esta sentencia, porque ella es contraria al hecho propio del organismo institucional que legalmente lo representa.

Pide que se anule y deje sin efecto la sentencia impugnada, por los vicios de fondo en que se ha incurrido y que han afectado lo dispositivo del fallo y, acto seguido, se dicte la sentencia de reemplazo, que corresponda, conforme a derecho, condenando a los responsables del homicidio calificado



de la víctima de autos, don Hernán Correa Ortiz, y consecuentemente, dando lugar a la demanda civil de indemnización de perjuicios por daño moral, con costas.

TERCERO: Que previo al análisis de los recursos, es conveniente recordar que se tuvieron por establecidos los siguientes hechos:

"1.- Que la Brigada de Inteligencia Policial (BIP), dependiente de la Prefectura de Operaciones Especiales (PROE), de la Policía de Investigaciones, en el año 1981, constituía una Unidad con estructura organizada y jerarquizada, a cargo de un Jefe al cual se encontraban supeditados todos sus miembros, y que durante el período en que se mantuvo el Gobierno Militar, se encargaba de las investigaciones de carácter político;

2.- Que, esta agrupación mantenía bajo su mando unidades encargadas de detener a personas contrarias al Gobierno Militar, y se dividían según las actividades de los investigados, como la Religiosa denominada "Espartaco"; la Estudiantil/Educacional denominada "Halcones"; la Político, Sindical y Gremial "Dragones" y la Antisubversiva que recibía el nombre de "Samurái", la cual tenía como objetivo a la fecha de ocurrencia de estos hechos, la investigación y detención de personas adherentes al Movimiento de Izquierda Revolucionario (MIR). Estas agrupaciones de la BIP, se organizaban cupularmente en torno a un jefe al mando, quien establecía las directrices, objetivos y prioridades del trabajo. Este nivel de estructura, como toda organización jerarquizada, mantuvo siempre el contacto y los canales de información con sus superiores, particularmente al Jefe de la BIP, quien a su vez le daba cuenta de su trabajo al Director General de la Policía de Investigaciones directamente;

3.- Que, en este contexto, el día 28 de diciembre de 1981, Hernán Correa Ortiz, militante del Movimiento de Izquierda Revolucionaria, caminaba con dos



de sus hijos y una sobrina en dirección a una pista de patinaje, cuando es abordado en la ex calle Unión, ahora Panamericana Norte de la comuna de Renca, por tres agentes de la Brigada de Inteligencia Policial, identificados como José Antonio Parra Sanhueza, René Segundo Moreno Cabello y Daniel Valentín Cancino Varas, este último como jefe operativo del grupo, todos integrantes de la denominada agrupación Samurái, que habían estado siguiéndolo;

CUARTO: Que el fallo de primera instancia en su considerando cuarto y que la sentencia de segunda hace suyo establece lo siguiente: *“Que en lo que respecta a la excepción de cosa juzgada que alegan las defensas de los acusados René Moreno Cabello, Carlos Vergara Silva y José Antonio Parra Sanhueza, para resolver debemos considerar que en autos corre copia de sentencia a fojas 1057 y siguientes, de causa criminal N°1392-4 del 18° Juzgado del Crimen de Santiago, seguida en contra de René Segundo Moreno Cabello y establecer la responsabilidad que le cupo en el delito de homicidio de Hernán Correa Ortiz, quien falleciera en el patio de la Fábrica de Carboquímica, a consecuencia de recibir dos impactos de bala de metralleta efectuados por un tercero que corría en su persecución, los cuales le causaron lesiones gravísimas que le llevaron a perder la vida en el mismo lugar. El fallo luego de establecer los hechos, refiere a la responsabilidad de Moreno Cabello, y estima concurrente la eximente de legítima defensa personal, por lo que resuelve absolverle de la acusación de ser autor del homicidio. El fallo de 22 de marzo de 1985, es apelado y es revisado por una de las salas de la Corte de Apelaciones de Santiago, quienes toman la decisión de confirmar la sentencia de primer grado, la cual se encuentra firme y ejecutoriada”;*



Posteriormente en el considerando Sexto del fallo de primera instancia que se hace cargo de ello indicando que *“Que en el caso que nos preocupa, de los antecedentes allegados al proceso, es posible advertir que en el proceso anterior se cumple con todas las etapas de un proceso racional y justo, en un tribunal de naturaleza civil de primera instancia, por lo que se observa que lo haya sido para sustraer a los responsables de una probable sanción penal o de favorecer su impunidad, por el contrario la absolución de Moreno Cabello es revisada y confirmada por un tribunal de alzada civil, y su fallo no fue objeto de recurso alguno y actualmente se encuentra firme y ejecutoriado”*.

Por otra parte la sentencia de segunda instancia que hace extensiva la excepción de cosa juzgada a los condenados en primera instancia Daniel Cancino Varas y José Antonio Parra Sanhueza, señalaron en el considerando *“Décimo: Que, así las cosas, al haberse reconocido por sentencia firme la absolución del autor, Moreno Cabello, en los hechos referidos al homicidio de Correa Ortiz, por concurrir a su respecto la eximente de legítima defensa, no le es posible a esta Corte desconocer o alterar esos hechos para condenar ahora el encubrimiento de una conducta que resultó, en la realidad procesal inamovible que se ha señalado, como justificada, es decir, no contraria al ordenamiento jurídico (antijurídica) ni tampoco atribuírsele a la responsabilidad personal del autor (culpable).”*

Conforme lo anterior quedó asentado que existió una investigación y juicio previo para esclarecer la muerte de Hernán Correa Ortiz, juicio en el cual fue absuelto, al establecerse que obró en legítima defensa, juicio respecto del cual no ha existido cuestionamiento alguno en cuanto a su pega al debido proceso.



QUINTO: Que, respecto de la infracción a la parte penal del fallo en estudio fundada por ambos recurrentes en el artículo 546 N° 5 del Código de Procedimiento Penal, con relación al artículo 433 N° 4 del mismo cuerpo legal, al haberse dictado sentencia absolutoria, cabe señalar en primer término que en materia penal, la cosa juzgada que emerge de las resoluciones judiciales señaladas por la ley, permite la real vigencia del derecho, impidiendo una nueva persecución penal por los mismos hechos, constituyéndose en un obstáculo para un nuevo enjuiciamiento al entender resuelto el conflicto que motivó el ejercicio de la jurisdicción. La cosa juzgada por una parte posibilita el cumplimiento de lo decidido y, por la otra, impide que el asunto sea revisado en otro juicio, en pos del mantenimiento del orden y la tranquilidad social.

SEXTO: Que, las normas pertinentes del Código de Procedimiento Penal razonan siempre sobre la base del hecho punible y la persona responsable de él, así, el artículo 76 del Código de referencia señala que todo juicio criminal comenzará con la investigación de los hechos que constituyan la infracción y determinen la persona o personas responsables de ella; el artículo 108 del mismo cuerpo legal dispone que la existencia del hecho punible es el fundamento de todo juicio criminal, y se comprueba por los medios que señala el artículo 110, para agregar a continuación, en el artículo 111, que el delincuente puede ser determinado por todos los medios de prueba indicados en el artículo precedente, además de la confesión de él mismo; en tanto el artículo 274 todos del Código de Procedimiento Civil establece que para someter a proceso a una persona debe encontrarse acreditado el delito que se investiga y existir presunciones fundadas para estimar que el inculpado ha tenido participación en el hecho punible.



Del mismo modo, el catedrático español Fernando Gómez de Liaño afirma que *“para que se produzca la cosa juzgada penal... sólo exige la concurrencia de dos identidades, la del sujeto pasivo y de los hechos, no influyendo en este sentido las partes acusadoras, por su carácter instrumental, y eventual en muchos casos.”* (El Proceso Penal, Editorial Forum S.A. Oviedo, 5ª. Edición pág. 242).

SÉPTIMO: Que, para que tenga aplicación la cosa juzgada en un proceso penal, tiene que producirse una doble identidad, tanto del hecho punible como de la persona, lo que acontece en el caso sublite respecto al procesado René Segundo Moreno Cabello quien fue absuelto de la muerte de don Hernán Correa, al establecerse en el primer juicio seguido ante el 18 Juzgado del Crimen que obró en legítima defensa, de manera que nos encontramos frente a una conducta típica más no antijurídica.

Lo fallado en ese primer juicio el año 1985 es relevante y tiene incidencia en lo resuelto en la presente causa, ya que a Daniel Valentín Cancino Varas y José Antonio Parra Sanhueza en la sentencia de primera instancia, se les condenó como encubridores de la muerte de don Hernán Correa, siendo que René Segundo Moreno Cabello sindicado como autor material de la muerte de la víctima, fue absuelto del mismo. Lo anterior es relevante ya que estamos frente a un hecho exento de reproche penal en el que se determinó la inexistencia del injusto penal, de modo que no es posible atribuir participación criminal a quienes colaboraron en un hecho exento de reproche penal.

OCTAVO: Que por otra parte la sentencia de primera instancia dictada en el presente proceso, que establece la responsabilidad penal de Cancino y Parra como encubridores, lo hace fundado en hechos que habrían sucedido de



manera diferente a los establecidos en el primer juicio, cuestión que no es posible, ya que los mismo, fueron debidamente establecidos en el juicio causa Rol 1392-4 del 18° Juzgado del Crimen de Santiago, confirmada por la ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, sin que en dicho proceso se haya determinado alguna infracción al debido proceso o estemos frente a una cosa juzgada fraudulenta o aparente, es más la propia sentencia de primera instancia –del presente juicio- descarta aquello como se indicó precedentemente, por otra parte la sentencia del 18° Juzgado del Crimen, no ha sido invalidada por recurso de revisión alguno, de modo que los hechos allí asentados son inamovibles.

Así las cosas, no se configura la causal invocada por ambos recurrentes, de modo que la misma será rechazada.

NOVENO: Que en relación a la parte civil debemos tener presente lo que se ha razonado previamente respecto de la parte penal, toda vez quedó asentado que la conducta en la cual se sustenta la indemnización reclamada, emana de un hecho que no es antijurídico (toda vez que se determinó que se actuó en legítima defensa), esto quiere decir que estamos frente a una conducta permitida o tolerada penalmente por el legislador.

DÉCIMO: Que si bien el concepto de antijuridicidad difiere en materia civil y penal, ambos se encuentra relacionados, como indica el profesor Riel (*El Efecto de Cosa Juzgada de La Sentencia Penal Absolutoria y Del Sobreseimiento Definitivo en El Proceso Chileno de Responsabilidad Civil, Revista Chileno de Derecho Privado, N° 24*) “...Sin embargo, la doctrina civil muestra una notoria coincidencia con la ley penal a la hora de establecer cuáles son las excepcionales circunstancias que hacen que un hecho contrario a derecho no sea antijurídico. Hablamos, claro está, de las eximentes de



responsabilidad civil, cuya nómina no está en ley civil alguna, a diferencia de lo que sucede en materia penal, en que están contenidas en el art. 10 del Código Penal, sin perjuicio de las llamadas "eximentes supralegales".

Por otra parte como indica el profesor Rodríguez (2004), p. 152: *"el derecho, por otra parte, debe interpretarse como unidad, lo que excluye vacíos, contradicciones e inconsistencias. Si una persona en el ámbito del derecho penal -siempre protector de valores de alta trascendencia social e individual- justifica una conducta, no puede ella, paralelamente, ser fuente de responsabilidad civil"*

En el mismo sentido, se manifiesta el profesor Cury (2009), p. 812 *"Las causales de justificación, en cuanto eliminan la ilicitud de la conducta, determinan también la exclusión de la responsabilidad civil, pues lo que está autorizado, incluso, ordenado por el derecho, no puede generarla".*

Que consecuentemente como se ha venido razonando, frente a una sentencia penal firme, que determinó la concurrencia de la legítima defensa respecto de René Moreno en los hechos ocurridos el día 28 de diciembre de 1981, que culminaron con la muerte de Hernán Correa Ortiz faltado, faltado por ende, el elemento de antijuridicidad en el hecho que funda la responsabilidad reclamada a los procesados y al Estado de manera solidaria.

Por ende lo resuelto por los sentenciadores de no acoger la demanda de indemnización de perjuicios en el fallo impugnado, no es contrario a derecho y la causal no puede prosperar

Y de conformidad asimismo con lo que disponen los artículos 546 y 547 del Código de Procedimiento Penal, se declara que **se rechazan** los recursos de casación en el fondo interpuestos por los querellantes, en contra de la sentencia de 19 de julio de 2019.



Regístrese y devuélvase con sus Tomos y agregados.

Redacción a cargo de la Abogada Integrante Sra. Etcheberry

Rol N° 25052-2019.

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., la Ministra Suplente Sra. María Carolina Catepillán L., y los Abogados Integrantes Sr. Eduardo Morales R., y Sra. Leonor Etcheberry C. No firma la Ministra Suplente Sra. Catepillán, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por haber concluido su período de suplencia.



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

