

Santiago, siete de mayo de dos mil catorce.

**Vistos:**

EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION EN LA FORMA DEDUCIDO POR EL CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO:

**Primero:** Que a fs. 3.189 el Consejo de Defensa del Estado, a través de su Abogado Procurador Fiscal de Santiago doña Irma Elena Soto Rodríguez deduce recurso de casación en la forma en contra de la sentencia de cinco de septiembre de dos mil trece, escrita a fs. 3.116, afirmando que la sentencia no se ha extendido conforme a la ley dado que no se ha extendido conforme a la ley dado que no se pronunció sobre la excepción de fondo planteada por la defensa fiscal , relativa a la preterición legal de la demandante , omitiéndose así señalar las razones a base de las cuales se estableció la responsabilidad civil del Fisco, según exige el artículo 500 del Código de Procedimiento Penal, en sus numerales 3° y 5°, incurriendo en la causal contenida en el numeral 9° del artículo 541 del mismo cuerpo legal.

**Segundo:** Que fundando su recurso expresa que el Fisco de Chile alegó que la acción indemnizatoria ejercida en esta causa resulta improcedente, atendido el grado de parentesco de la demandante Irma Meneses Reyes, quien es hermana de don Juan Meneses Reyes, es decir, colateral en 2° grado de consanguinidad, de acuerdo lo establece el artículo 27 del Código Civil. Añade que la indemnización solicitada se desenvuelve en el escenario de infracción a los Derechos Humanos, cuya comprensión se da en el ámbito de la Justicia Transicional, tanto en el derecho interno como en el derecho internacional.

Luego, explica los motivos por los cuales entiende que la demandante habría sido preterida por la ley, como beneficiaria de una indemnización por daño invocado, indicando que la en la sentencia no se hace mención alguna a la excepción de preterición opuesta siendo el vicio que motiva el recurso.

**Tercero:** Que explicando la forma en que el vicio denunciado ha influido en lo dispositivo del fallo, señala que de haberse actuado con apego a la ley, el Ministro Instructor debería haber acogido la excepción de preterición opuesta por el Fisco, rechazando la demanda.

**Cuarto:** Que consta del libelo anulatorio de fs. 3.198, que el Consejo de Defensa del Estado conjuntamente con el recurso de casación en la forma, dedujo recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia, solicitando de esta Corte “*proceda a revocar la sentencia recurrida, en la parte civil que atañe al Fisco de Chile, y resuelva en su lugar que se rechaza la demanda de autos, en todas sus partes, con costas.*”

**Quinto:** Que el inciso penúltimo del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie por expreso mandato del artículo 535 del Código de Procedimiento Penal, permite al tribunal desestimar el recurso de casación en la forma, si de los antecedentes aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo o cuando el vicio no ha influido en lo dispositivo del mismo.

**Sexto:** Que el alzamiento del ente Fiscal en contra de la sentencia cuya anulación pretende, tal como se indicó en el fundamento cuarto de este fallo, entrega competencia a esta Corte para conocer de la excepción que se dice omitida, en virtud de lo que dispone el artículo 527 del Código de Procedimiento Penal, y produce que la anulación de la misma no constituya la única vía por medio de la cual pueda subsanarse el perjuicio que le sirve de fundamento.

**Séptimo:** Que por lo expresado, el recurso de casación en la forma deducido por el Consejo de Defensa del Estado no podrá prosperar.

EN CUANTO A LOS RECURSOS DE APELACION:

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia apelada, con las siguientes modificaciones:

- a) En el fundamento primero N° 8), se elimina la expresión “al período”, la que se encuentra repetida.

En el número 10) del mismo fundamento, se sustituye el artículo “lo” por “los” y en su número 13, se elimina la expresión “ningún” que sigue a la forma verbal “tienen”. En su letra c se sustituyen “declaró” por “declaró” y “ordenado” por “ordenando”.

En su número 18) se cambia el apellido “manzo” por Manzo”

En su número 39) se sustituye la expresión “ofician”, por el sustantivo “oficina”.

En su número 40), a continuación del primer punto seguido (.) que se convierte en una coma (,) se agrega la frase “en la que señala”.

En el número 44) del mismo motivo se sustituye “al DINAR” por “la DINA”.

En el número 46) se sustituye el guarismo “3” por “38”, la forma verbal “inicio” por “inició” y la expresión “lelgar” por “llegar”.

En el número 48) se cambia “ingreso” por “ingresó”.

En el numeral 50 se sustituye “Cardenas” por “Cárdenas”.

En su número 51 se elimina la preposición “de” entre las palabras “péssima” e “infraestructura”; y se intercala la preposición “a” entre los sustantivos “agua” y “detenidos”.

En los números 57) y 58) se sustituye “ordenes” por “órdenes”.

En el numeral 62) se reemplaza la forma verbal “tenían” por “tenía”.

En el número 62), entre la palabras “PUMA” y “cargo”, se intercala la preposición “a”.

En el número 68 se cambia “quines” por “quienes” y “desempeño” por “desempeñó”

En el numero 69) se reemplaza “mimas” por “mismas”.

En el número 70) se sustituye la preposición “de” por la conjunción “que”.

En el número 74) a continuación del guarismo “1979”, se agrega lo siguientes: “en la que señala que ingresó al ejército en abril de 1973, siendo destinado al Regimiento Tejas Verdes en el mes de diciembre, junto a 10 funcionarios más, donde fue informado que pasaría a formar parte de la DINA. Añade que luego pasó a formar parte de la agrupación PUMA al mando del Capitán Carevic, que su pareja era un sargento apodado “el huaso” de apellido Bitterlich y que él usó el nombre falso de Jaime Arriagada. Que estuvo en el cuartel de Londres 38, el que describe, donde trabajaba personal de carabineros, Asimismo reconoce haber participado en la detención de una persona en Quinta Normal junto a un grupo de 8 personas, siendo el conductor un suboficial Víctor San Martín y que había otro suboficial de apellido Aguayo que a veces manejaba la camioneta. Dice no haber visto allí a Krassnoff, Ciro Torré, Urrich y Lawrence y que no recuerda quien era el jefe. Que jamás presenció interrogatorios pero sabía que se hacían en una tina del segundo piso. Que luego de cuatro o cinco meses fue trasladado a Villa Grimaldi como escribeante y que allí tenía oficina Krassnoff, Carevic y Moren Brito, desconociendo si el primero o el último era el jefe. Relata que en 1975 fueron trasladados a calle Irán con los Plátanos y que el jefe era un oficial de carabineros llamado Miguel Hernández Oyarzo, que allí se encargaba del rancho y también realizó labores de guardia. Dice que al poco tiempo de haber llegado al cuartel, sacaron a los detenidos y que no recuerda a ninguna de las personas respecto de las cuales se le consulta. Que en 1975 fue contratado por el ejército como empleado civil, hasta 1981 en que se acogió a retiro”.

b) En el motivo segundo letra c) última línea, se reemplaza “llmado” por “llamado”.

c) En el considerando quinto letra d), se sustituye “su” por “sus”.

- d) En el fundamento séptimo se cambia la expresión “di” que antecede a “órdenes”, por “dio”.
- e) En la letra d) del motivo octavo se cambia “identifica ndo” por “identificando”.
- f) En el considerando décimo se sustituye la forma verbal “deban” que precede a la expresión “los jefes”, por “daban”.
- g) En el fundamento duodécimo se reemplaza la expresión “del recintos”, por “de los recintos”.
- h) En el motivo décimo noveno se intercala entre las palabras “incautada” y “grupos”, la preposición “a”; se intercala, además la conjunción “fue”, entre las palabras “que” y “Subdirector”, se sustituye “Directos” por “Director”.
- i) En el considerando vigésimo se elimina la expresión repetida “al período”.
- j) En el fundamento vigésimo segundo se sustituye la letra “d” que se lee entre la palabra “detención” y la palabra “víctima”, por la preposición “de”.
- k) En el párrafo tercero de la consideración vigésimo tercera, se intercala entre “que” y “acusá”, la palabra “se”; y se elimina en su párrafo final se sustituye “se” por “al”.
- l) En el fundamento vigésimo octavo se elimina la conjunción “y”, que aparece repetida.
- ll) En el motivo quincuagésimo primero se sustituye “Pena” por “Penal”.
- m) En el considerando quincuagésimo quinto se elimina el punto (.) y el “0” que aparecen a continuación de la frase “Agrega que por aplicación”. Asimismo, cambia la expresión “-continua-” por la forma verbal “-continúa-”.
- n) En el motivo sexagésimo se modifica la forma verbal “varié” por “varíe”.

**Y SE TIENE ADEMÁS PRESENTE:**

**EN CUANTO A LAS APELACIONES DE LA PARTE PENAL DEL FALLO:**

**Octavo:** Que esta Corte comparte los fundamentos vertidos en el fallo que se revisa, por medio de los cuales da por establecida la participación de cada uno de los condenados en los hechos materia de la acusación, así como aquéllos que se refieren al rechazo de las excepciones de amnistía y prescripción alegadas por sus respectivas defensas.

**Noveno:** Que se disiente del dictamen del Sr. Fiscal Judicial en cuanto en su informe de fs. 3.236 propone reconocer al acusado Basclay Zapata la circunstancia atenuante de responsabilidad penal contenida en el artículo 11 N° 9 del Código Punitivo, por cuanto éste ha negado su participación en los hechos materia de esta causa; y, si bien puede entenderse que aportó antecedentes relativos al esclarecimiento de los hechos, solo lo hizo luego de haberse iniciado la presente investigación y de haberse dirigido en su contra y transcurridos más de 35 años de la ocurrencia de los hechos, lo que no ha permitido otorgar amparo oportuno y eficaz a la víctima directa del secuestro, ni satisfacer los requerimientos efectuados a la justicia por sus familiares.

**EN CUANTO AL RECURSO DE APELACIÓN DEDUCIDO POR EL CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO:**

**Décimo:** Que el Consejo de Defensa del Estado se ha alzado en contra de la sentencia pronunciada por el Ministro Instructor, en cuanto por ella se acoge la demanda civil deducida en su contra, solicitando se la revoque en aquella parte y se rechace la demanda, en todas sus partes, con costas.

**Undécimo:** Que fundando su recurso expresa que el hecho que la actora no haya tenido derecho a un pago en dinero por lo que denomina “preterición legal”, no implica que haya obtenido reparación por el daño sufrido, por lo que se alegó como parte de la excepción de pago opuesta por el Fisco, la reparación satisfactoria que se cumplió a través de programas de

reparación en que se incluyó, además de los beneficios de la ley N° 19.123 y de indemnizaciones en dinero, reservadas solo a la familia nuclear, que incluyeron actos de reparación simbólica, como lo fueron el Memorial del Cementerio General de Santiago; la instauración del Día del detenido desaparecido, el Museo de la Memoria y los Derechos Humanos, el Premio Nacional de los Derechos Humanos, además de la construcción de diversas obras y memoriales. Agrega que todos estos actos han sido reconocidos por organismos internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y que sería este programa y el rechazo a nuevas peticiones indemnizatorias del daño inmaterial, lo que fortalece los programas de justicia transicional. Por todo lo anterior, entiende que debió acogerse la excepción de pago opuesta en la contestación de la demanda, por cuanto la demandante ya fue indemnizada mediante el conjunto de reparaciones de diverso orden, incluyendo las simbólicas y beneficios de salud.

**Duodécimo:** Que, en cuanto a la falta de legitimación activa de la demandante por preterición legal, cabe tener presente que la alegación del demandado civil se construye sobre la base de discusiones relativas a la Ley N° 19.123 y una supuesta analogía con otras normas jurídicas en las que se prefiere el núcleo familiar (entendiendo por éste padre, madre e hijos), frente a otros familiares, como los hermanos, caso en el cual se encuentra la demandante. Sin embargo, la propia impugnante reconoce que no existe disposición que excluya a la actora de la posibilidad de solicitar una indemnización por el daño moral sufrido con ocasión de los hechos investigados en esta causa, situación que, por el contrario, se es admitida de acuerdo a la regulación que se contiene en los artículos 10 y 40 del Código de Procedimiento Penal, que permiten ejercitar la acción civil para el pago de las indemnizaciones de los perjuicios causados por el hecho punible, contra los responsables de éste como contra los terceros civilmente responsables y contra los herederos.

Por lo demás, también asevera el propio ente fiscal, que la actora es titular del Programa de Reparación y Atención Integral de Salud (PRAIS), sin explicar el motivo por el cual, con igual grado de parentesco sería legitimada para recibir aquellos beneficios y no para accionar por la vía indemnizatoria, como lo ha hecho en estos autos.

**Undécimo:** Que, esta Corte comparte los fundamentos vertidos en el considerando quincuagésimo noveno del fallo recurrido para rechazar la excepción de prescripción opuesta por el Consejo de Defensa del Estado en la contestación de la demanda civil y que reitera en su recurso de apelación.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 527, 529 y 544 del Código de Procedimiento Penal, se decide:

**EN CUANRO AL RECURSO DE CASACION EN LA FORMA:**

**I.-** Que **se rechaza** el recurso de casación en la forma deducido por el Consejo de Defensa del Estado, contra de la sentencia de cinco de septiembre de dos mil trece, escrita a fs. 3.116 y siguientes, rectificada por resolución de diez de septiembre de dos mil trece, escrita a fs. 3172.}

**EN CUANTO A LOS RECURSOS DE APELACION.**

**II.-** Que **se confirma** en todas sus partes, la referida sentencia, sin costas del recurso por estimar que tanto los sentenciados como el demandado civil se alzaron con motivos plausibles para ello.

**Regístrate y devuélvase con sus Tomos.**

**Redacción de la Ministra señora Figueroa.**

**N° Criminal 1925-2013.**

Pronunciada por la **Tercera Sala de esta Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por el Ministro señor Carlos Cerda Fernández, conformada por las Ministras señora Teresa Carolina Figueroa Chandía y señora Gloria Solís Romero.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago.

En Santiago, a siete de mayo de dos mil catorce, se notificó por el estado diario la sentencia que antecede.