

Santiago, a veinticuatro de enero de dos mil ocho.

**V I S T O S :**

En estos autos N° 2182 - 98, rol de la Corte de Apelaciones de Santiago, por veredicto dictado por el Ministro de Fuero don Joaquín Billard Acuña, el tres de diciembre de dos mil cuatro, que se lee de fojas 891 a 919, se castigó a Guillermo Reynaldo Gómez Aguilar, a cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos e inhabilitación absoluta para profesiones titulares durante el tiempo de la condena y a solucionar las costas del litigio, por su responsabilidad de autor del secuestro calificado en la persona de Gabriel Augusto Marfull González, perpetrado entre el catorce y dieciséis de septiembre de mil novecientos setenta y tres, sin otorgársele ninguno de los beneficios de la Ley N° 18.216. Igualmente, acogió la demanda civil intentada por Pedro Marfull González, en el primer otrosí de fojas 673 a 682, sólo en cuanto al resarcimiento del daño moral, disponiéndose el pago por el Fisco de Chile de la suma de treinta millones de pesos (\$ 30.000.000.-), más intereses y reajustes, con costas.

Impugnado dicho fallo por la asistencia letrada del enjuiciado, por la vía de los recursos de casación en la forma y de apelación, la Corte de Apelaciones de Santiago, por resolución de dieciocho de enero de dos mil seis, que corre de fojas 974 a 986, desestimó la invalidación formal impetrada y confirmó el pronunciamiento en alzada, con declaración que se rebaja la sanción corporal impuesta a tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta

para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, concediéndosele la franquicia de la libertad vigilada, aunque sujeto al control administrativo y de asistencia de la sección de Tratamiento en Medio Libre de Gendarmería de Chile por un lapso igual al del castigo principal. Por su sección civil, elevó el monto determinado por concepto de reparación del menoscabo moral producido, a la cantidad de ciento cincuenta millones de pesos (\$ 150.000.000.-).

En contra de esta última decisión, el abogado Jorge Balmaceda Morales, en representación del convicto, formalizó sendos recursos de casación en la forma y en el fondo, sustentado aquél en el literal décimo del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal y, éste, en los ordinales 2°, 5° y 7° del artículo 546 de la aludida recopilación (fojas 986 bis a 1008). A su turno, la defensa judicial del Fisco chileno, representada por María Teresa Muñoz Ortúzar, entabló recurso de casación en la forma, asilado en el artículo 541, N° 6°, e inciso final, del Estatuto de Instrucción Penal, en conexión con el artículo 768, N° 7°, de su homónimo de Enjuiciamiento Civil; y de casación en el fondo, aunque sin sostenerlo en alguno de los numerales del artículo 546 del ordenamiento procedimental criminal.

Por laudo de seis de junio de dos mil seis, corriente de fojas 1032 a 1034, esta Corte declaró inadmisibles los arbitrios interpuestos por la asistencia jurídica del agente, así como el de fondo deducido por el Fisco de Chile, ordenando traer en relación el restante.

#### C O N S I D E R A N D O :

PRIMERO: Que, como se anticipó, el medio de impugnación formal esgrimido por el Consejo de Defensa del Estado, descansa en la motivación 6° e inciso final, del artículo 541 del Código Adjetivo Criminal, en consonancia con el artículo 768, N° 7°, del de Instrucción Civil, vale decir, se denuncia que el dictamen ha sido extendido por un tribunal manifiestamente incompetente, o no integrado con los funcionarios designados por la ley y que contiene decisiones contradictorias que influyen sustancialmente en lo dispositivo de aquél.

SEGUNDO: Que el defecto que reprueba en el capítulo inicial, consiste

en que la decisión censurada, al confirmar la de alzada hace suyo el vicio de hab

er sido emitida por un juzgador no llamado por la ley para dirimir la pretensión civil incoada contra el Fisco, vulnerando el artículo 10 del Código persecutorio Penal, toda vez que su conocimiento correspondía exclusiva y privativamente a los tribunales con jurisdicción en lo civil.

Asevera que en virtud de la Ley N° 18.857 -la última gran reforma que afectó al antiguo modelo de enjuiciamiento criminal-, se modificó, entre otras materias, el régimen que gobierna el ejercicio de la acción civil dentro del proceso penal, limitándosela en cuanto a su amplitud y extensión. En efecto, la nueva redacción del artículo 10 de la recopilación procedimental del ramo, sustrajo del conocimiento penal las acciones civiles como la que se ha intentado contra el Fisco en estos antecedentes, puesto que el parámetro en que debe desenvolverse son los perjuicios provocados directa e inmediatamente por las propias conductas de los procesados, o que sean consecuencias próximas o directas de aquellas.

Expone que el juez del crimen se encuentra inhabilitado para conocer de pretensiones reparatorias que descansan en argumentaciones distintas de aquella que se utilizó o utilizará para enjuiciar la conducta del acusado, en cuanto constitutiva del hecho punible.

Advierte que la demanda razona sobre la base de que el Estado debe responder en virtud de una premisa ajena a la contemplada en el mentado artículo 10, dado que la causa de pedir no es el comportamiento típico del delincuente, sino que una acción impropia y distinta de aquella respecto de la cual se autoriza al juzgador criminal para conocer y pronunciarse sobre las posibles responsabilidades civiles, ya que es claro e indiscutible que los supuestos de la reclamación civil incoada -ser una acción de carácter constitucional destinada a reclamar contra la administración del Estado los detrimentos de la víctima imputables a ella por el funcionamiento normal o anormal de sus órganos; y tratarse de una responsabilidad directa y objetiva del Estado- no son razonamientos susceptibles de

discutirse en un juicio penal y han de ser debatidos necesariamente en sede civil, pues resolver una eventual responsabilidad directa y objetiva del Estado, independientemente del comportamiento del sujeto que infirió el daño, importa ampliar su ámbito de competencia fuera de los límites trazados por el legislador, desde el momento que el juez penal debería pronunciarse sobre hechos ajenos al menoscabo patrimonial causado directa e inmediatamente por el comportamiento del procesado o que fueron consecuencia próxima o directa de aquellos, extendiendo el juzgamiento a extremos ajenos ¿a las conductas que constituyen el hecho punible?

Termina por aseverar que la deficiencia delatada ha influido sustancialmente en lo decisivo del fallo, en atención a que el incumplimiento de la normativa aludida ha traído como corolario la aceptación de la pretensión civil impetrada en contra del Fisco de Chile, por lo que insta, en definitiva, que este tribunal deje sin efecto la decisión objetada y dicte la correspondiente sentencia de reemplazo donde se de correcta aplicación al derecho, acogiéndose la excepción de incompetencia absoluta opuesta.

TERCERO: Que en seguida critica la presencia de decisiones contradictorias en el veredicto dubitado, dado que al resolver sobre la solución de las costas provocadas por el litigio civil, a pesar que en su motivo 20°, apartado final ¿que el recurrente califica de resolutive-, anuncia su decisión de liberar al Fisco de tal carga, en lo decisorio olvida recogerla, confirmando la sentencia del a quo con dos precisas declaraciones, sin referirse a las costas, que lógica y consistentemente con el desarrollo de su parte considerativa, debió ser objeto de una manifestación formal, en términos que el Fisco aparece por un lado condenado en costas y por el otro eximido de ellas. Yerro que ha influido sustancialmente en lo decisivo del veredicto, toda vez que si los sentenciadores del ad quem no hub

iesen omitido lo determinado en el motivo 20° en el segmento resolutive formal, el Fisco estaría redimido de aquella prestación.

Así, amparándose en el artículo 541, inciso final, del Código de Instrucción Criminal, esgrime el literal séptimo del artículo 768 del de

Procedimiento Civil, como soporte del instrumento de nulidad en análisis.

CUARTO: Que, en lo atinente a la denunciada incompetencia del tribunal, es necesario indicar que con arreglo al artículo 10 del Ordenamiento Procesal Penal, la reclamación civil compensatoria que el legislador admite en la litis criminal, reconociendo que dicho terreno no es el natural para su desenvolvimiento, exige que el soporte de ella obligue a juzgar las mismas conductas que constituyen el hecho punible objeto del enjuiciamiento punitivo, lo que se traduce en que los daños deben provenir de aquella circunstancia, estableciendo, de esta manera, un coto al conocimiento de las demandas civiles que se entregan a la magistratura penal.

QUINTO: Que, en este orden de ideas, a pesar que el primer criterio de distribución será la naturaleza misma de la causa, el legislador ha estimado pertinente conceder al actor civil la facultad de optar por presentar su petición, bajo el reseñado supuesto legal, en sede criminal o civil, lo que viene a constituir una excepción a las reglas de competencia objetiva, situación que, por lo demás, conlleva a realizar una interpretación restrictiva de la reseñada norma al momento de determinar su alcance y sentido, por tratarse de un cánón excepcional y que, en definitiva, confiere un privilegio al demandante.

SEXTO: Que, en tal escenario, para resolver sobre la competencia del juez del crimen respecto de la acción civil enderezada contra el Fisco, cabe preguntarse si ella se enmarca dentro de la esfera de jurisdicción que le se le ha entregado por ley al aludido jurisdicente, a saber, que el sustento de la respectiva reclamación civil obligue a justipreciar los mismos comportamientos que conforman el hecho criminoso objeto del proceso penal, de modo que los deterioros deben emanar de las circunstancias que constituyen el ilícito y sus responsables.

En efecto, la nueva fórmula introducida por el legislador -recogiendo la tendencia doctrinaria de acotar en forma decisiva la competencia del juez del crimen para conocer la responsabilidad civil-, al modificar el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, mediante la Ley N° 18.857, de seis de diciembre de mil novecientos ochenta y nueve, si

bien, por una parte, pretendió extender el campo de la acción civil deducible en el litigio penal al incorporar requerimientos antes no contemplados, como por ejemplo los prejudiciales y precautorias; al mismo tiempo estableció un límite claro a las mismas, circunscribiéndola a términos más propios de su actividad penal directa e inmediata ?consagrando condiciones más estrictas para su ejercicio, en cuanto a su amplitud y extensión, si se le compara con la redacción, en términos genéricos y amplísimos del texto anterior- imponiendo como exigencia para gozar de dicho sistema especial de competencia, que el sostén fáctico de la respectiva acción civil importe exclusivamente el mismo juzgamiento que reclama la acción típica, antijurídica y culpable, es decir, el órgano jurisdiccional debe estar en condiciones de emitir un solo juicio de ilicitud acerca del hecho, del que se desprendan tanto las consecuencias penales cuanto las civiles que derivan del respectivo comportamiento, de suerte tal que la responsabilidad civil fluya de aquel y no se extienda a actos, que si bien relacionados, no lo integran. Tal predicamento importa una restricción a la causalidad mediata como fuente de la obligación de indemnizar, evitándose de ese modo el juzgamiento de una indefinida cadena causal que se podría alejar considerablemente del ilícito indagado y de la que pudiera resultar un daño que no sea consecuencia necesaria del comportamiento del agente. En otras palabras, lo que ha hecho

la ley procesal penal es explicar y mencionar la doble causalidad comprendida tácitamente en la ley civil sobre responsabilidad extracontractual (inmediata y mediata) con la ventaja de aplicar una limitación de la causalidad mediata con el objeto de eludir el enjuiciamiento de terceros distintos de los participantes en el hecho y que además se relacionen indirectamente con estos últimos.

En definitiva, al magistrado del crimen le queda impedido juzgar la responsabilidad civil de terceros ajenos al injusto, cuando el fundamento de la petición civil exorbita la tipicidad penal.

SÉPTIMO: Que, corrobora este aserto lo expresado por la Comisión Conjunta encargada del estudio del proyecto de ley que modifica el

Código de Procedimiento Penal, que en su informe de catorce de septiembre de mil novecientos ochenta y nueve, dirigido a la Junta de Gobierno, expresa que: "De esta suerte, pueden deducirse las acciones para perseguir consecuencias no directas aunque sí próximas, pero siempre aquellas que derivan de la misma conducta que constituye el hecho punible objeto del proceso penal y no otros. El peligro de que se extienda al campo de las acciones civiles a perjuicios remotos, a nulidades de contratos o actos simplemente relacionados con el hecho perseguido, pero no constitutivos del mismo, ha sido, así, despejado".

OCTAVO: Que, en correspondencia con lo expuesto, el artículo 40 del Código Adjetivo Penal -también modificado por la Ley N° 18.857- ha de entenderse como complementario del artículo 10 de la misma compilación, toda vez que autoriza, el primero, la inclusión de la pretensión civil en asiento penal y el segundo, precisa únicamente las personas en contra de quienes pueden dirigirse dichas pretensiones, manteniendo inalterable el fundamento que posibilita la prerrogativa de opción concedida al actor civil.

NOVENO: Que, por lo demás, lo concluido resulta plenamente coincidente con la orientación del legislador procesal penal en el nuevo modelo de enjuiciamiento diseñado, donde aparece claramente limitada el ejercicio de la pretensión civil en sede penal, ya que se concede exclusivamente a la víctima para perseguir las responsabilidades civiles derivadas del hecho punible y sólo respecto del imputado, excluyendo la intervención de terceros civilmente perjudicados y/o responsables, entregando el conocimiento de tales peticiones al juez civil competente, según aparece en el artículo 59 del Código Procesal Penal, que resulta complementado por el artículo 171 de su homónimo Orgánico de Tribunales.

DÉCIMO: Que la petición civil presentada por el padre del occiso, se dirige únicamente en contra del Estado de Chile, argumentando que la responsabilidad estatal está informada por reglas de Derecho Público, que se construyen a partir del artículo 38, inciso segundo, de la Constitución Política de la República, y cuyo fundamento básico se

encuentra en sus artículos 1°, inciso cuarto, 5°, inciso segundo, 6° y 7° y 4° de la Ley de Bases Generales de la Administración, normas complementadas por el artículo 19, N° 24°, de la Carta Fundamental y los Tratados Internacionales suscritos y ratificados por Chile, como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos, de manera que tal responsabilidad del Estado está consagrada y reconocida por el Derecho Internacional Convencional y también por el Derecho de Gentes o Consuetudinario aplicable en Chile y en el orden mundial. Señalando, en síntesis, el carácter objetivo de la responsabilidad del Estado y la imprescriptibilidad de las acciones patrimoniales derivadas de violaciones a los derechos humanos.

UNDÉCIMO: Que al demandar la responsabilidad extracontractual del Fisco, además del daño, será necesario probar la falta de servicio, así como el nexo causal entre la conducta que merece ser calificada como tal y el desmedro ocasionado, extremos ajenos a aquellos que conceden competencia al juez del crimen y que escapan a los comportamientos que const

ituyen las acciones ilícitas investigadas, puesto que su fundamento impone comprobar que el origen del perjuicio experimentado corresponde a una falta o infracción del órgano administrativo a sus deberes jurídicos ordinarios, introduciendo en la discusión aspectos que van más allá del hecho punible objeto del proceso penal. De lo que se deriva que la pretensión civil promovida en autos no resulta amparada por el ordenamiento especial de atribución, previsto en el inciso segundo del artículo 10 de la compilación procesal penal, y, por tanto, la magistratura criminal está inhabilitada, por falta de competencia, para zanjar la acción civil presentada, correspondiéndole, en estricto derecho, su conocimiento a la justicia civil, a través de un juicio declarativo y de lato conocimiento.

DUODÉCIMO: Que, sin perjuicio de lo anterior, es útil dejar en claro, que como lo ha sostenido anteriormente esta Corte: la responsabilidad estatal y sus caracteres específicos no derivan de un determinado cuerpo constitucional, sino son consecuencia necesaria



de la naturaleza del Estado, en cuanto organización jurídica y política de la comunidad y de las variadas actividades que debe desarrollar en el amplio ámbito de las funciones que le corresponde llevar a cabo, haciendo uso de potestades revestidas de imperio y ejecutoriedad, cuya aplicación está enmarcada y regulada por normas de Derecho Público, lo que hace que las distintas responsabilidades que puedan causar esas acciones se sometan a normas y principios de esa rama del derecho?. Añadiendo que ¿en nuestro ordenamiento jurídico no existe, por regla general una responsabilidad estatal objetiva, por cuanto, solo las actuaciones que merecieran reproche por causar injustamente un daño o por haberse ejecutado de manera arbitraria, podrían traer consigo una reparación patrimonial, en la medida que sean objeto de algún reparo de nulidad? (Corte Suprema Rol N° 428-03, de dieciséis de agosto de dos mil cuatro, basamento décimo quinto).

DÉCIMO TERCERO: Que, en consonancia con ello, el pronunciamiento recurrido al decidir sobre la responsabilidad civil a que se refiere la asistencia jurídica del ofendido, aparece evidente la aplicación equivocada de la ley que autoriza el recurso de casación en la forma, quedando incurso el dictamen dubitado en el literal sexto del artículo 541 del mencionado cuerpo legal.

DÉCIMO CUARTO: Que aceptado el primer motivo de nulidad formal esgrimido por el Fisco, no resulta necesario pronunciarse sobre la otra causal en que sostiene su libelo de invalidación.

Por estas consideraciones y visto, además, lo preceptuado en los artículos 769 y 786 del Código de Procedimiento Civil, 10, 40, 535, 541, N° 6°, y 544 de su homónimo de Instrucción Criminal, SE ACOGE el recurso de casación en la forma instaurado por la abogado María Teresa Muñoz Ortuzar, en representación del Fisco de Chile, en lo principal de su libelo de fojas 1010 a 1025, en contra de la resolución de la Corte de Apelaciones de Santiago, de dieciocho de enero de dos mil seis, que obra de fojas 974 a 986, la que, en conclusión, es nula y se la reemplaza por la que se dicta acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente.

Acordada con el voto en contra del señor Ministro Chaigneau y el Abogado Integrante señor Hernández, quienes fueron del parecer de desestimar el recurso de casación en la forma esgrimido, manteniendo, por consiguiente, la decisión impugnada, en atención a los siguientes fundamentos:

1).- Que la pretensión indemnizatoria que se admite en sede penal conforme a lo dispuesto en el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal ?de acuerdo a su actual redacción-, presenta como única limitación ?que el fundamento de la acción civil obligue a juzgar las mismas conductas que constituyen el hecho punible objeto del proceso penal?, lo que viene a significar una exigencia en el campo de la causalidad, en términos que el fundamento de la pretensión civil deducida, debe emanar de las mismas conductas que constituyen en hecho punible objeto del proceso penal .

2).- Que en la especie tal vínculo de causalidad aparece satisfecho, toda vez que es la conducta ilícita investigada en autos -cometida por un agente del Estado- la que subyace y origina la pretensión civil de la querellante respecto del Fisco de Chile, resultando entonces favorecida por el régimen especial de competencia contemplado en la ley.

3).- Que una lectura atenta del nuevo artículo 10 citado, da cuenta del carácter plural que pueden revestir las acciones civiles en el proceso penal, incluyéndose no sólo las restitutorias e indemnizatorias, con un contenido claramente más amplio que la anterior legislación, sino que también comprende acciones prejudiciales y precautorias, así como algunas reparatorias especiales, lo que demuestra que lo que se quiso con la reforma, fue ampliar el ejercicio de la acción civil dentro del proceso penal, excluyendo el conocimiento de aquellas acciones civiles que persigan perjuicios remotos o nulidades de contrato o actos, si bien relacionados con el hecho perseguido, no son constitutivos del mismo.

4).- Que la indemnización del daño producido por el delito, así como la acción para hacerla efectiva, resultan de máxima trascendencia al momento de administrar justicia, comprometiendo el interés público, y

aspectos de justicia material, que permiten avanzar en el término del conflicto.

5).- Que, a mayor abundamiento, los disidentes no pueden dejar de tener presente al momento de determinar el alcance del artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, toda la normativa internacional aplicable en la especie por mandato constitucional, que propende a la reparación integral de las víctimas, lo que ciertamente incluye el aspecto patrimonial.

Regístrese.

Redacción del Ministro señor Rodríguez y de la disidencia sus autores.

Rol N° 1528 ? 06.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Alberto Chaigneau del C., Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E. y los abogados integrantes Sres. Domingo Hernández E. y Rafael Gómez B. No firma el Ministro Sr. Chaigneau, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por haber cesado en sus funciones.

Autorizada por la Secretaria Subrogante de esta Corte Suprema doña Carola Herrera Brummer.

