

M. Vixita Claudio Arías  
Pol 57-2009 (ex 88.233)  
Sentencia 2ª Instancia

Chillán, veintiuno de marzo de dos mil trece.

V I S T O:

Se reproduce la sentencia en alzada de diecisiete de Octubre de dos mil doce, escrita a fojas 1815 y siguientes, con excepción de sus fundamentos 5°, 6°, 7°, 8°, 10°, 11°, 12°, 13° y 14° que se eliminan, y en su lugar se tiene, además, presente:

**I.- EN CUANTO A LA ACCION PENAL.-**

1°.- Que, en orden a acreditar la participación que al reo Patricio Enrique Jeldres Rodríguez le cupo en el hecho punible investigado, se han acumulado a los autos los siguientes antecedentes:

a) Parte policial de fojas 38 de Carabineros de Chile en el que se deja constancia que Gilberto de la Cruz Pino Baeza, fue aprehendido por el Teniente Patricio Jeldres Rodríguez el 22 de Octubre de 1973, en razón de haber sido sorprendido en actitudes sospechosas, siendo ingresado en el Libro de Guardia de la Segunda Comisaría de Chillán.

Se consigna, además, que al día siguiente, fue puesto en libertad.

b) Parte policial de fojas 55, emanado de la Policía de Investigaciones de Chile, en el que se consigna lo ya señalado precedentemente, y además, que se hicieron averiguaciones para ubicar a los ofendidos Cádiz Cortés y Pino Baeza, sin resultados positivos. Se señala que Cádiz Cortés fue detenido por ser sospechoso en actitud sospechosa.

c) Declaración de Trinidad del Carmen Ramírez Leiva de fojas 58, quien manifiesta que el día 22 de Octubre de 1973, su cónyuge Sergio Enrique Cádiz Cortés, fue detenido en el asentamiento donde éste trabajaba, por una patrulla de Carabineros de la Segunda Comisaría de Chillán, y trasladado a dicha Unidad Policial.

Señala que no obstante que se le dijo que su cónyuge iba a quedar en libertad, es del caso que concurrió al Regimiento y Cárcel de Chillán, no encontrando a su cónyuge hasta el día de hoy.

La misma versión da cuenta en la querella de fojas 64, y declaraciones de fojas 91 (ratifica

testimonio de fojas 58 y querella de fojas 64) y declaración policial de fojas 162 y 163.

d) Testimonio de fojas 124 de Hortensia Parra Vásquez, quien manifiesta ante la Policía de Investigaciones que su cónyuge Gilberto de la Cruz Pino Baeza, fue detenido en un domicilio donde estaba segando la siembra de trigo, trasladándolo a la Comisaría de Chillán, y desde esa fecha se encuentra desaparecido.

Agrega que en ese mismo día fue detenido Sergio Cádiz Cortés.

e) Parte policial de fojas 11 y siguientes, en el que se consigna entre otras, la declaración de Víctor Merino Merino, quien en lo pertinente manifiesta que el día 22 de Octubre de 1973, Carabineros de Chile lo detuvo a él junto con Pino Baeza y Cádiz Cortés, y que en dicho operativo quien estaba a cargo era un Oficial de apellido Jeldres, quien, además, los torturaba y golpeaba.

Añade que los funcionarios de Carabineros pertenecían a la Segunda Comisaría de Carabineros de Chillán.

También se consigna en dicho parte policial, el testimonio de María Gloria Fuentes Ibáñez, quien manifiesta que en Octubre de 1973, fueron detenidos por Carabineros de Chillán Sergio Cádiz y Gilberto de la Cruz Pino, desconociendo su paradero.

f) Parte policial de fojas 121, en el que se concluye a fojas 160 que Sergio Cádiz Cortés y Gilberto Pino Baeza fueron detenidos el 22 de Octubre de 1973 por personal de la Segunda Comisaría de Carabineros de Chillán, desconociéndose hasta la fecha, sus paraderos.

g) Declaración de Rosa Hortensia Parra Vásquez de fojas 568, quien ratificando su declaración policial de fojas 165, manifiesta que el día 22 de Octubre de 1973, fue detenido en su domicilio el asentamiento Santa Rita de Cato, su cónyuge Gilberto de la Cruz Pino Baeza, por funcionarios de Carabineros de la Segunda Comisaría. Cuando lo detuvieron, su

cónyuge estaba realizando labores de riego en el asentamiento referido.

h) Declaración de Víctor Manuel Merino Merino de fojas 404, quien ratificando su declaración policial de fojas 396 manifiesta que el día 11 de Octubre de 1973 fue detenido por Carabineros; en el interior del vehículo de Carabineros estaban detenidos Gilberto Pino y Sergio Godoy, entre otros.

Luego el 18 fue dejado en libertad y quedaron en el Cuartel Policial Pino y Cádiz. Manifiesta que el Oficial Patricio Jeldres manifestó que estos dos último iban a quedar en libertad al día siguiente, pero añade que nunca más los volvió a ver.

i) Declaración de fojas 329 de Nolberto Antonio Pereira Carvajal, quien ratifica su declaración policial de fojas 184 y al efecto señala que llegó a trabajar a la Segunda Comisaría de Carabineros de Chillán el 1 de Septiembre de 1973, y pudo percatarse que los primeros días después del 11 de Septiembre de 1973, llegaban buses con personas detenidas por funcionarios policiales.

Añade que el Teniente Patricio Jeldres pertenecía a una Comisión o Brigada Móvil, grupo que llegaba con personas detenidas al Cuartel.

j) Testimonio de Trinidad del Carmen Ramírez Leiva de fojas 320, quien ratifica lo expuesto ante Policía de Investigaciones de Chile, en el parte policial de fojas 162 y 163, manifestando que en Octubre de 1973 su cónyuge Sergio Cádiz Cortés, fue detenido por funcionarios de Carabineros el día 22 de Octubre de 1973.

k) Declaración de Joel Vásquez Reyes de fojas 321, quien ratifica su declaración policial y señala que el 22 de Octubre de 1973, fue detenido por Carabineros junto con Sergio Cádiz y Gilberto Pino, los cuales nunca más supo de su paradero.

l) Testimonio de María de la Gloria Fuentes Ibáñez de fojas 322, quien expresa que su cónyuge, también fue detenido junto con Gilberto Pino y Sergio Cádiz por Carabineros de Chile. Su cónyuge fue dejado en libertad.

m) Declaración de Sergio Ortiz Faúndez, quien a fojas 405 vuelta manifiesta que en Octubre de 1973 llegaron al asentamiento Eduardo Alarcón, personal

de Carabineros y detuvo entre otros a Gilberto Pino sin expresar la causa de la detención; que en el Jeep ya iba detenido Sergio Cádiz a quien conocía porque vivía en el fundo Santa Rosa. De Pino por Cádiz nunca más se supo de sus paraderos.

2°.- Que, lo consignado en los documentos de fojas 38 y de fojas 55 en el sentido de que Gilberto de la Cruz Pino Baeza y Sergio Cádiz Cortés fueron detenidos por el Teniente Patricio Jeldres Rodríguez por haber sido sorprendidos en actitudes sospechosas, carece de verosimilitud, esta última circunstancia, toda vez que de lo señalado en el fundamento precedente hay antecedentes que constituyen presunciones judiciales que cumplen con lo dispuesto en el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, en orden a tener por acreditado que Pino Baeza fue detenido en circunstancias que efectuaba labores agrícolas en el asentamiento que era el lugar donde vivía.

Además, en dicho documento, no se señala circunstanciadamente en qué lugar fue detenido Pino Baeza y qué hechos estaba realizando al momento de

su detención y que fuera calificada tales conductas como sospechosas.

3°.- Que, por otra parte, cabe tener presente, que del mérito de los antecedentes acumulados en estos autos, no existe ninguna relación a que tanto Gilberto de la Cruz Pino Baeza como Sergio Cádiz Cortes, hubieren sido detenidos a virtud de orden emanada de la autoridad administrativa competente o bien, por autoridad judicial competente, de suerte tal, que dichas detenciones fueron efectuadas sin derecho en los términos señalados en el artículo 141 del Código Penal vigente a la época de acontecimiento de los hechos.

4°.- Que, teniendo presente lo razonado en los fundamentos precedentes, es útil consignar que los elementos probatorios señalados en el fundamento 1°.- de esta sentencia, constituyen un conjunto de presunciones judiciales que cumplen con todos los requisitos contemplados en el artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, en orden a tener por acreditada la participación que en calidad de autor, le correspondió al encausado Patricio Jeldres Rodríguez, en los delitos de secuestro de Gilberto



de la Cruz Pino Baeza y Sergio Cádiz Cortés, por cuanto aparece de ellos, que el encausado le correspondió en su ejecución, una participación inmediata y directa.

5°.- Que, la Excma. Corte Suprema ha precisado el alcance del artículo 141 del Código Penal, estableciendo: "Que, como se ha resuelto, son requisitos de la figura del artículo 141 del Código Penal, los siguientes: a) detener; b) privar a otro de libertad; c) sin derecho; y d) duración de la detención o encierro por más de noventa días.

Por su parte, en el delito contemplado en el artículo 148 del Código penal, esto es, de detención ilegal, el funcionario actúa con un móvil concordante con la función pública que debe desarrollar y de un modo, aunque ilícito, no del todo contradictorio con el ordenamiento jurídico.

Con el fin de decidir en cuál figura delictiva ha de insertarse la conducta desplegada, es necesario precisar que el funcionario no sólo debe actuar guiado por un interés en la cosa pública, sino que su intervención debe demostrar también objetivamente un importante grado de congruencia o

concordancia con el sistema o procedimiento regular de privación de libertad individual.

En opinión de autores nacionales, puesto que el amparo de la seguridad de las personas está entregado en primera línea a los funcionarios públicos, a ellos corresponde un especial deber de cuidado a la hora de decretar restricciones a la libertad de los ciudadanos. (Politoff, Matus, Ramírez, Lecciones de derecho Penal Chileno, parte Especial, Segunda edición actualizada, Editorial Jurídica 2004, pp. 209-210)

Los parámetros que se consideran decisivos para deslindar la aplicación del artículo 148 respecto de la del artículo 141, se describen en la forma que sigue: a) que se detenga en razón de la persecución de un delito; b) que se deje alguna constancia de la detención; y c) que se ponga al detenido a disposición de los tribunales de justicia. Faltando estos requisitos debe aplicarse el artículo 141, por lo que corresponde subsumir en dicho tipo la detención ilegal llevada a cabo con grave abuso del cargo por el funcionario.

Si el funcionario público abusa de su función de tal, aprovechándose de los medios de que dispone para detener irregularmente a un particular, conociendo el carácter ilícito de dicha detención, comete un delito de secuestro, con la agravante del artículo 12, y no el delito de detención irregular. (SCS, 27.10.1995, RDJ, XCII, pp. 204 y s.s., cit. En Politoff, Matus y Ramírez, pág. 210)".

6°.- Que, para la calificación jurídica de los hechos de la causa, con la incorporación de los sucesos agregados, es menester recurrir a la norma del artículo 141 del Código Penal, en su redacción vigente a la fecha de los hechos, según la cual, el secuestro común se presenta en dos formas, una denominada secuestro simple y la otra, secuestro calificado o agravado. La primera consiste en el encierro y detención de una persona, sin derecho, privándole de su libertad, y cuyas modalidades de perpetración se reducen al encierro y la detención por breve tiempo, no más de noventa días y sin que por la privación de libertad resulte para la víctima grave daño en su persona o intereses. Se castiga con

pena de presidio o reclusión menores en cualquiera de sus grados.

La segunda forma de ejecución del delito, se consigna en el inciso tercero, que establece: "que si la detención o encierro se prolongara por más de noventa días, o si de ellos, la detención o encierro, resultare un daño grave en la persona o intereses del sujeto encerrado o detenido, la pena será de presidio mayor en cualquiera de sus grados. Esta es la figura denominada secuestro calificado, que puede adquirir esa condición por el hecho que el encierro o la detención dure más de noventa días, o si del encierro o la detención resultare grave daño en la persona o intereses de la víctima.

7°.- Que, los hechos descritos en el fundamento 2° del fallo en alzada, permiten ser calificados jurídicamente como constitutivos del delito de secuestro, por cuanto la detención de Gilberto Pino Baeza y Sergio Cádiz Cortés, han durado más de noventa días, hecho que está previsto y sancionado en el inciso 3° del artículo 141 del Código Penal, en su redacción vigente en Octubre de 1973.

8°.- Que, a fojas 1206, doña Patricia Parra Poblete, por el Programa Continuación Ley 19.123 del Ministerio del Interior, deduce acusación particular en contra del enjuiciado Patricio Enrique Jeldres Rodríguez, solicitando que éste sea condenado a sufrir la pena de presidio mayor en su grado medio a máximo, conforme a las circunstancias agravantes que concurren en la especie, cuales son las de los números 1, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 18 y 20 del Código Penal.

Sin embargo, este Tribunal concuerda con el dictamen del señor Fiscal Judicial de fojas 1856 y siguientes, en orden a que de los antecedentes probatorios existentes, no concurren circunstancias agravantes de responsabilidad en los hechos punibles investigados.

9°.- Que, beneficia al procesado Patricio Enrique Jeldres Rodríguez, la minorante de responsabilidad penal contemplada en el artículo 11 numeral 6 del Código penal, esto es, la irreprochable conducta anterior, la que se encuentra acreditada con el mérito del Extracto de Filiación de fojas 704, el que no presenta anotaciones penales

con anterioridad a la perpetración del delito de secuestro de fecha 22 de Octubre de 1973.

Atendido lo expuesto precedentemente, la edad del encausado y los antecedentes que obran en su favor en el informe presentencial de fojas 1.734, a esta minorante de responsabilidad este Tribunal le otorga el carácter de calificada.

10°.- Que, a fojas 1.395, don Mauricio Unda Merino, en representación del procesado Patricio Jeldres Rodríguez, en lo principal, opone la excepción de prescripción de la acción penal, toda vez que desde la fecha de la perpetración del delito (22 de Octubre de 1.973) y hasta la fecha en que la acción penal se dirigió en contra de su representado, han transcurrido más de 30 años, ya que el acusado Jeldres Rodríguez fue sometido a proceso como autor del delito de marras, el 24 de Abril de 2009, según consta a fojas 685.

11°.- Que, el delito cometido en las personas de Gilberto de la Cruz Pino Baeza y Sergio Cádiz Cortés, es de carácter permanente y que es reconocido por la generalidad de la doctrina, peculiaridad que determina la imposibilidad de

iniciar el cómputo del plazo requerido para la prescripción aludida, antes que finalice el estado antijurídico originado por la conducta del agente que perdura en el tiempo y sólo puede tenerse por finalizado, una vez que los secuestrados han recuperado su libertad ambulatoria o se ha acreditado formalmente su deceso.

La distinción entre delitos instantáneos y permanentes, reviste entre otras particularidades prácticas, la de que el cómputo del tiempo necesario para la prescripción de la acción penal sólo puede iniciarse una vez que ha concluido el atentado al objeto jurídico del delito de secuestro, provocado por la privación ilegítima de la libertad de desplazamiento del sujeto pasivo. Desde el momento que no aparece comprobado en autos que el ilícito haya dejado de cometerse, sea por haber sido dejado en libertad el ofendido, sea por existir señales positivas y ciertas del sitio donde se encuentran sus restos y de la data de su muerte, en el evento de haber ocurrido ésta, no cabe aplicar la prescripción de la acción penal.

12°.- Que, teniendo presente lo razonado precedentemente, este Tribunal rechazará la excepción de prescripción extintiva de la acción penal opuesta tanto como excepción de previo pronunciamiento, como de fondo.

13°.- Que, tal como lo ha sostenido la Excma. Corte Suprema, la imposibilidad de aplicar la institución de la prescripción de la acción penal, que es causal de extinción de la responsabilidad criminal, no alcanza a la denominada media prescripción, o gradual, parcial o incompleta, que es una circunstancia atenuante de la responsabilidad penal. De acuerdo al inciso primero del artículo 103 del Código Penal, concurriendo las exigencias que establece, deberá el tribunal considerar el hecho como revestido de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante y aplicar las reglas de los artículos 65, 66, 67 y 68 de dicho estatuto, sea en la imposición de la pena, sea para disminuir la ya impuesta. Por lo tanto, el castigo del delito subsiste y éste no queda en la impunidad.



La prescripción extingue la responsabilidad penal ya nacida e impide la aplicación de toda sanción punitiva, siendo sus motivos histórico políticos, jurídicos, humanitarios y otros muy conocidos. Los efectos que sobre el ius puniendi estatal provoca la denominada media prescripción son totalmente distintos, desde que al tratarse de una circunstancia atenuante ésta sólo permite introducir una rebaja a la pena correspondiente y aunque su fundamento es también el transcurso del tiempo, en lo que se asemeja a la causal extintiva, no puede asimilársele jurídicamente, ya que esta última descansa en el principio de la seguridad jurídica. (Politoff, Matus, Ramírez, Lecciones de Derecho Penal Chileno, Parte General, pág. 578). Ella se justifica porque existe la necesidad social de que alguna vez lleguen a estabilizarse situaciones, aún de hecho, como son las de elusión prolongada de la responsabilidad penal que a alguno quepa, para que no se haga indefinida la aplicación de los preceptos penales y no subsista un estado permanente de incertidumbre respecto del que cometió un hecho punible, en cuanto a si hay responsabilidad criminal

de su parte. Ello explica que en todas las legislaciones se contengan preceptos que declaran extinguida la responsabilidad penal después de corridos ciertos plazos. (Novoa Monreal, Curso de Derecho Penal, Parte General, T.II, 3ª edición, pág. 402) En todo caso, la disposición del artículo 103, al remitirse a los artículos 65, 66, 67 y 68 del estatuto punitivo, otorga una facultad al Juez para disminuir o no el quantum de la sanción, ya que esas disposiciones utilizan las expresiones "podrá" y "puede", refiriéndose a la atribución concedida al tribunal.

14°.- Que, en lo pertinente al caso en estudio, el delito indagado se encuentra tipificado y sancionado en el artículo 141 del Código Penal, vigente a la época del hecho punible cometido, cuya penalidad era la de presidio mayor en cualquiera de sus grados. Que conforme a lo preceptuado en los artículos 94 y 95 del código punitivo, la acción penal prescribe, en el caso de los crímenes, en el término de diez años contados desde el día en que se hubiere cometido el delito y, en consecuencia, para los efectos previstos en el señalado artículo 103

del texto legal antes referido, se requiere que dicho plazo haya transcurrido, a lo menos, en la mitad del exigido para la prescripción y, en el caso de autos, el mínimo para su aplicación es de cinco años. Que en esta línea de razonamientos, cabe consignar que el ilícito se cometió el 22 de Octubre de 1.973, y el encausado se presentó y declaró en el tribunal el 4 de Marzo de 2008, de modo que transcurrió con creces el término necesario para el reconocimiento de esta atenuante de responsabilidad, de modo que procede acogerla a favor del acusado.

15°.- Que, teniendo presente lo consignado precedentemente, este Tribunal disiente de la opinión del señor Fiscal Judicial quien a fojas 1868, es de parecer de desechar la media prescripción, pues si no corresponde hacer lugar a la prescripción propiamente tal y siendo ambas instituciones vinculadas con el transcurso del tiempo y el ejercicio de la acción punitiva del estado, no procede hacer lugar a ella.

16°.- Que, no beneficia al encausado Patricio Jeldres Rodríguez, las minorantes de responsabilidad penal invocadas por la defensa del reo, contempladas

en los artículos 211 y 214 del Código de Justicia Militar, por cuanto no hay prueba alguna que el actuaren el hecho punible investigado, fue avalado por el mando militar.

Tampoco le beneficia la minorante del artículo 11 numeral 9 del Código Penal, por cuanto de los antecedentes no se encuentra acreditado que éste haya confesado su participación en el delito de que se trata.

17°.- Que, para los efectos de la aplicación de la pena, debe considerarse que favorece al acusado las atenuantes de los artículos 11 numeral 6 y la contemplada en el artículo 103, ambos del Código Penal, sin que le afecte agravante alguna. En consecuencia, el tribunal debe apreciar el hecho como revestido de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas y de ninguna agravante y aplicar, en este caso, la regla del artículo 68, inciso 3°, del mismo cuerpo legal que faculta imponer la pena inferior en uno, dos o tres grados al mínimo de los señalados por la ley, según sea el número y entidad de dichas circunstancias, resolviendo esta Corte que se disminuirá en dos

grados al mínimo legal la penalidad contemplada para los delitos en cuestión.

18°.- Que, siendo el acusado Jeldres Rodríguez autor de dos delitos de secuestro calificado previsto y sancionado en el artículo 141 inciso 3° del Código penal, corresponde aplicar la pena asignada al delito conforme lo dispone el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal, por ser más favorable de serle aplicada de acuerdo al artículo 74 del Código Penal.

## **II.- EN CUANTO A LA ACCION CIVIL.**

19°.- Que, a fojas 1169 y 1183 en el segundo otrosí, se presenta la abogada Mabel Gajardo Cortés, por sus representados doña Rosa Parra Vásquez, doña Trinidad Ramírez Leiva, don Raúl Pino Parra, don Gabriel Pino Parra, doña Patricia Pino Parra y doña Rosa Parra Vásquez, en representación de doña Margarita Pino Parra, don Juan Carlos Pino Parra, doña María Angélica Pino Parra, doña Rosa Pino Parra y doña Susana Pino Pino, interponiendo demanda de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, representado en su calidad de Presidente del

Consejo de Defensa del Estado, por don Sergio Urrejola Monkeberg.

Fundamentan las demandadas en síntesis, en el hecho de que está acreditado en autos que el delito fue perpetrado por agentes del estado, específicamente, por funcionarios de Carabineros, que actuaron dentro de una política sistemática de violación a derechos humanos de los adversarios políticos al gobierno de la época. Añaden que la privación de libertad se materializó al margen de toda legalidad y mientras se tuvo antecedentes de los ofendidos, éstos dan cuenta de torturas y otros vejámenes.

Sostienen que como consecuencia directa del secuestro de los cónyuges de sus mandantes, éstas sufrieron un daño moral que se tradujo en un perjuicio irreparable de índole subjetivo, debido a que perdieron el contacto con una persona muy cercana en su vida que les llevaba el sustento económico diario; de igual manera, junto a sus hijos, fueron presas del pánico esperando que en cualquier momento una autoridad las hiciera desaparecer, sin motivo.

Agregan que el daño moral es de índole subjetiva y su fundamento se encuentra en la propia naturaleza de la psicología afectiva del ser humano, de manera que puede decirse que tal daño se produce siempre que un hecho afecta a la integridad física o moral de un individuo.

La responsabilidad del estado es integral, es decir, debe repararse todo daño causado a un particular.

Solicitan que se condena al Fiscal de Chile a pagar una indemnización con la finalidad de reparar el daño psíquico que sus mandantes han sufrido y pide por concepto de daño moral, una suma de dinero no inferior a \$100.000.000 para cada demandante.

Agregan que el fundamento de la responsabilidad del Estado está principalmente en el artículo 38 de la Constitución Política de la república, y en los artículos 4 y 44 de la Ley 18.575 de Bases de la Administración del Estado.

20°.- Que, a fojas 1255 y 1335, la abogada doña Mariella Dentone Salgado, en representación del Fisco de Chile contestando la demanda interpuesta por los actores civiles a fojas 1169 y 1183.

En primer lugar manifiesta que el Tribunal es incompetente para conocer de la controversia. El Tribunal competente es el Tribunal con jurisdicción civil, conforme a lo dispuesto en el artículo 10 inciso final del Código de Procedimiento Penal.

A continuación afirma que incumbe señalar que, de acuerdo a nuestra legislación, en los procesos criminales sólo excepcionalmente pueden incoarse y fallarse acciones de naturaleza civil, de manera que, como se trata de una facultad excepcional, debe ser interpretada y aplicada de modo restrictivo.

Agrega que fue de este modo que el actual Código Procesal Penal, en su artículo 59, establece la facultad de la víctima de intentar, en ese procedimiento penal, la acción "que tuviere por objeto perseguir las responsabilidades civiles derivadas del hecho punible", pero sólo respecto del imputado, excluyendo la intervención de terceros civilmente perjudicados y de terceros civilmente responsables, respecto de los cuales se deberán discutir sus pretensiones civiles ante el tribunal de idéntica naturaleza. Agregando que igual criterio sigue el actual Código de Justicia Militar y su



procedimiento en tiempo de paz, que sólo autoriza, en los artículos 178 y 179, intentar la acción civil destinada a obtener la restitución de la cosa que "hubiere sido objeto de un delito" o "su valor", si ésta hubiere desaparecido o se hubiere perdido. Y en su artículo 133, inciso segundo, en cuanto permite que "las personas perjudicadas con el delito, sus ascendientes, cónyuge o hermanos podrán, no obstante, impetrar las medidas de protección que sean procedentes, especialmente las relativas a asegurar el resultado de las acciones civiles que nazcan del delito, pero sin entorpecer en manera alguna las diligencias del sumario".

Seguidamente la defensa del Fisco de Chile alega en su favor la circunstancia de que la indemnización solicitada es improcedente, por haber sido ya indemnizadas las demandantes en conformidad a la Ley Nro. 19.123 y sus modificaciones, en otros términos, alza que la indemnización ha sido pagada.

Subsidiariamente de lo alegado precedentemente, la defensa del Fiscal de Chile invoca la prescripción extintiva contemplada en el artículo 2.332 del Código Civil, toda vez que desde el 22 de

Octubre de 1.973 a la fecha de la notificación de la demanda, esto es, el 30 de Noviembre de 2011, ha transcurrido en exceso el cuadrienio que establece el artículo 2.332 del Código Civil.

Subsidiariamente opone la excepción de prescripción extintiva de 5 años contemplada en el artículo 2.515 del Código Civil, fundada en los mismos argumentos ya expresados.

Respecto de la petición del pago de reajustes e intereses, sostiene que en el evento de acogerse la demanda civil, éstos sólo pueden denegarse desde que la sentencia esté ejecutoriada, y en el caso de los intereses el deudor, además, debe encontrarse en mora.

21°.- Que, al contestar la demanda civil el Fisco de Chile opuso en primer término la excepción de incompetencia absoluta, de conformidad a lo previsto en el inciso final del artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, en suma porque el juez del crimen carece de competencia para conocer las acciones civiles indemnizatorias o reparatorias que proceden de hechos distintos de los propios que causaron la tipicidad o que tengan causas de pedir

ajenas al objeto del proceso penal, razón por lo cual la acción civil es de exclusiva competencia del juez civil correspondiente.

22°.- Que, el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, al regular esta materia estatuye: "Se concede acción penal para impetrar la averiguación de todo hecho punible y sancionar, en su caso, el delito que resulte probado.

En el proceso penal podrán deducirse también, con arreglo a las prescripciones de éste Código, las acciones civiles que tengan por objeto reparar los efectos civiles del hecho punible, como son, entre otras, las que persigan la restitución de la cosa o su valor, o la indemnización de los perjuicios causados.

En consecuencia, podrán intentarse ante el juez que conozca del proceso penal las acciones civiles que persigan la reparación de los efectos patrimoniales que las conductas de los procesados por sí mismas hayan causado o que puedan atribuírseles como consecuencias próximas o directas, de modo que el fundamento de la respectiva acción civil obligue a juzgar las mismas conductas

que constituyen el hecho punible objeto del proceso penal".

23°.- Que, la jurisprudencia de nuestros tribunales ha establecido que, siendo indudable que el delito investigado fue cometido por un agente del Estado que actuó en esa condición y de cuyo accionar se desprende la responsabilidad civil por los daños causados, resultando ésta de los mismos hechos y conductas, no es dable excepcionarse como lo hace el Fisco de Chile, alegando la incompetencia absoluta del tribunal para conocer la demanda civil en su contra, desde que el artículo 10 del Código de Enjuiciamiento Penal, debe entenderse en términos amplios, que permite pronunciarse sobre la responsabilidad del Fisco, en la misma sede penal en que se persigue la reparación individual por parte del agente del Estado que infringiendo la ley, incurrió en el ilícito, razón por la que se rechazará dicha excepción de incompetencia.

Además, se debe tener presente, que ni del tenor literal del artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, ni de la historia de su establecimiento, permiten concluir que esté vedado ejercer la acción

civil contra el tercero civilmente responsable. La Ley 18.857 que modificó el referido artículo no tuvo por objeto restringir, sino que ampliar el ejercicio de la acción civil dentro del proceso penal, incorporando además, de la acción indemnizatoria y restitutoria, la denominada acción civil reparatoria general. A mayor abundamiento, como lo ha sostenido la jurisprudencia una interpretación sistemática con relación a los preceptos 40, 430, 447, 450 y 500 N°7 del Código de Procedimiento Penal, llevan lógicamente a concluir, que la ley ha contemplado expresamente la posibilidad de dirigir la acción civil dentro del proceso penal, sea contra el directamente responsable, sea contra el tercero.

El requisito, que, sin embargo, se establece es que se trate de las acciones civiles que persigan la reparación de los efectos patrimoniales que las conductas del procesado por sí mismas hayan causado o que puedan atribuírseles, como consecuencias próximas o directas, de modo que el fundamento de la respectiva acción civil obligue a juzgar las mismas conductas que constituyen el hecho punible objeto del proceso penal, es decir, se contempla una

exigencia en la línea de la causalidad, por lo que no puede en su mérito alegarse incompetencia alguna.

24°.- Que, el Fisco de Chile, también contestando la demanda civil de la querellante, planteó la improcedencia de la indemnización de perjuicios demandada, por haber sido ya indemnizada la actora de conformidad a la Ley 19.123 y sus modificaciones, estatuto legal que ha establecido una bonificación compensatoria a través de a.- reparaciones mediante transferencia directas de dinero; b.- mediante la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas; y c.- reparaciones simbólicas.

25°.- Que, los beneficios de la ley N° 19.123, respecto de los beneficios allí contemplados, dicen relación con los compromisos adquiridos por la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, con el objeto de coordinar ejecutar y promover las acciones que fueran necesarias para el cumplimiento de las recomendaciones contenidas a su vez en el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, creada por Decreto Supremo N° 355, de 25 de abril de 1990, circunstancias estas que no

cabe confundir con aquéllas que emanan del derecho común, relativas a la responsabilidad civil como consecuencia de un delito, conforme expresamente lo disponen los artículos 2314 y siguientes del Código Civil, por lo que claramente si el derecho de la ley especial hubiere sido ejercido por los querellantes y demandantes civiles, éste emana de fuentes diversas, razón por la que debe desestimarse la alegación del Fisco de Chile.

26°.- Que, también el Fisco de Chile opuso la excepción de prescripción extintiva de la acción civil de indemnización de perjuicios con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2497 del mismo Código, solicitando que por encontrarse prescrita ésta debe rechazarse la demanda en todas sus partes y en subsidio opuso la excepción de prescripción extintiva de cinco años contemplada para las acciones y derechos en el artículo 2515 en relación con el artículo 2514 del Código Civil, ya que entre la fecha en que se habría hecho exigible el derecho a indemnización y la fecha de notificación de la acción civil ha transcurrido con

creces el plazo que establece el artículo 2515 del Código Civil.

27°.- Que, en el fundamento 2° del fallo en alzada se fijó como hecho de la causa que el día 22 de octubre de 1973, en horas de la tarde, en circunstancias que Sergio Enrique Cádiz Cortés y Gilberto de la Cruz Pino Baeza se encontraban efectuando labores agrícolas en el campo, fueron detenidos por Carabineros de la Segunda Comisaría, al mando de un tercero, siendo trasladados a ese recinto policial, sin orden legal competente, momento desde el cual se ignora toda noticia sobre sus paraderos o sus existencias, sin que los ilegítimamente privados de libertad hayan tomado contacto con sus familiares, desconociéndose su paradero a partir de esa fecha y sin que exista constancia de su salida o entrada del territorio nacional.

28°.- Que la doctrina y la jurisprudencia discrepan respecto de la posibilidad de extender el status de imprescriptibilidad que se predica de la acción penal tratándose de delitos de lesa humanidad, a las acciones dirigidas a obtener



reparaciones de naturaleza civil por los mismos hechos.

En efecto, se sostiene, por una parte, que tanto la responsabilidad civil como la penal derivada de esta clase de delitos se sujeta a un mismo estatuto de imprescriptibilidad, que tiene su fuente en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Éste postula que todo daño acaecido en el ámbito de los referidos derechos ha de ser siempre reparado íntegramente, con arreglo a las normas de derecho internacional convencional o, en su defecto, del derecho consuetudinario, de los principios generales o aun de la jurisprudencia emanada de tribunales de la jurisdicción internacional, mas con exclusión del derecho interno, pues los deberes reparatorios impuestos a los Estados en ese ámbito trascienden de las normas puramente patrimoniales del Código Civil. A la inversa, se ha sostenido reiteradamente, que la acción civil pertenece al ámbito patrimonial, encontrándose por tanto regida por el Derecho Civil, toda vez que el Derecho Internacional no excluye la aplicación del derecho nacional sobre la materia, particularmente las reglas contenidas en los

artículos 2497 y 2332 del citado Código, que regulan la institución de la prescripción en el área de la responsabilidad civil extracontractual, que es la que se debate en este caso.

29°.- Que desde luego, cabe tener presente que al tiempo de los hechos investigados no se encontraban vigentes en Chile el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que sólo vino a ser aprobado por Decreto Supremo N° 778 (RR.EE.) de 30 de noviembre de 1976, publicado en el Diario Oficial de 29 de abril de 1989, ni la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, promulgada por Decreto Supremo N° 873 (RR.EE.), de 23 de agosto de 1990, publicado el 5 de enero de 1991.

30°.- Que, en esta línea de argumento, la propia Convención Americana de Derechos Humanos no contiene precepto alguno que consagre la imprescriptibilidad alegada por el recurrente. Además, ninguna de las disposiciones citadas en el recurso excluye respecto de la materia en controversia la aplicación del derecho nacional. En efecto, el artículo 1° sólo consagra un deber de los Estados miembros de

respetar los derechos y libertades reconocidos en esa Convención y garantizar su libre y pleno ejercicio, sin discriminación alguna; y el artículo 63.1 impone a la Corte Interamericana de Derechos Humanos un determinado proceder si se decide que hubo violación a un derecho o libertad protegido.

31°.- Que la prescripción constituye un principio general del derecho destinado a garantizar la seguridad jurídica, y como tal adquiere presencia en todo el espectro de los distintos ordenamientos jurídicos, salvo que por ley o en atención a la naturaleza de la materia se determine lo contrario, esto es, la imprescriptibilidad de las acciones. A ello cabe agregar que no existe norma alguna en que se establezca la imprescriptibilidad genérica de las acciones orientadas a obtener el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual del Estado o de sus órganos institucionales; y, en ausencia de ellas, corresponde estarse a las reglas del derecho común referidas específicamente a la materia.

32°.- Que nuestro Código Civil en el artículo 2497 preceptúa 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".

33°.- Que de acuerdo a lo anterior, en la especie resulta aplicable la regla contenida en el artículo 2332 del mismo Código, conforme a la cual las acciones establecidas para reclamar la responsabilidad extracontractual prescriben en cuatro años, contados desde la perpetración del acto.

34°.- Que correspondiendo el ilícito materia de esta causa al descrito en el fundamento segundo del fallo en alzada, consistente en la detención de Sergio Enrique Cádiz Cortés y Gilberto de la Cruz Pino Baeza el día 22 de octubre de 1973, en horas de la tarde, y su posterior desaparición la que se mantiene hasta hoy, no cabe sino concluir, tal como lo ha sostenido la Excelentísima Corte Suprema en reiterados casos, que la desaparición es consecuencia de la detención, por lo que aunque tal efecto permanezca en el tiempo el plazo de

prescripción habrá de contarse, en principio, desde la fecha de comisión del ilícito, en este caso desde el 14 de septiembre de 1973. (Excma. Corte Suprema. Rol 10.665-2011 de 21 de enero de 2013)

35°.- Que en razón de lo dicho, preciso es reiterar que se ha ejercido en la especie por la parte demandante una acción de contenido patrimonial, cuya finalidad no es otra, en términos simples, que hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado. Lo anterior conduce necesariamente a concluir que no cabe sino aplicar en materia de prescripción las normas del Código Civil, lo que no contraría la naturaleza especial de la responsabilidad que se persigue en atención a que la acción impetrada pertenece -como se ha dicho- al ámbito patrimonial.

Por estos fundamentos, lo informado por el señor Fiscal Judicial en su informe de fojas 1856 y siguientes y lo dispuesto en los artículos 1, 2, 7, 11, 11 numeral 6, 14, 15, 18, 22, 25, 29, 62, 68 inciso 3°, 68 bis, 79, 103 y 141 inciso 3° del Código Penal; artículos 10, 108, 110, 111, 434, 457, 459, 473, 477, 478, 488, 500, 501, 502, 503, 504,

505 del Código de Procedimiento Penal, **se revoca** la sentencia apelada de diecisiete de Octubre de dos mil doce, escrita a fojas 1815 y siguientes, que absuelve al acusado Patricio Enrique Jeldres Rodríguez, de la acusación formulada en su contra a fojas 1156 y adhesiones de fojas 1168 y 1182, deducidas por los querellantes, y acusación particular de fojas 1198 deducida por doña Patricia Parra Poblete, por el Programa Continuación Ley 19.123, sin costas, por haber tenido motivo plausible para litigar, y en su lugar, se declara:

**I.- EN CUANTO A LA ACCION PENAL.-**

Que, **se condena** a Patricio Enrique Jeldres Rodríguez, en su calidad de autor de los delitos de secuestro de Gilberto de la Cruz Pino Baeza y de Sergio Cádiz Cortés, previsto y sancionado en el artículo 141 inciso 3° del Código Penal (vigente a la época de la comisión del delito), a la pena única de 5 años de presidio menor en su grado máximo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, como asimismo, al pago de las

costas de la causa, ilícito perpetrado el 22 de Octubre de 1973.

Atendida la extensión de la sanción penal impuesta al condenado Jeldres Rodríguez, y reuniéndose en la especie los requisitos exigidos en el artículo 15 de la Ley Nro. 18.216, se le concede el beneficio de la libertad vigilada, debiendo el condenado aludido, permanecer sujeto a la vigilancia y observación de la Sección de Tratamiento en el medio Libre que designe Gendarmería de Chile, por el mismo tiempo de la condena y cumplir, además, las otras exigencias contempladas en el artículo 17 de la referida ley.

Si tal beneficio le fuere revocado, la pena impuesta se contará desde que se presente o sea habido, sirviéndole de abono el tiempo que permaneció privado de libertad en este proceso, esto es, del 27 de Abril de 2009 al 28 de Abril de 2009, según consta de las certificaciones de fojas 688 y fojas 695 respectivamente, expedidas por el Secretario del tribunal.

## **II.- EN CUANTO A LA ACCION CIVIL.-**

a) Se **rechaza** la excepción de incompetencia interpuesta por el Fisco de Chile, como también se rechaza la excepción de pago de la indemnización de perjuicios.

b) Se **acoge** la excepción de prescripción extintiva opuesta por el Fisco de Chile y, en consecuencia, se rechazan las demandas civiles de indemnización de perjuicios interpuestas por doña Mabel Gajardo Cortés a fojas 1169 y 1183, en representación de doña Rosa Parra Vásquez, doña Trinidad Ramírez Leiva, don Raúl Pino Parra, don Gabriel Pino Parra, doña Patricia Pino Parra y doña Rosa Parra Vásquez, en representación de doña Margarita Pino Parra, don Juan Carlos Pino Parra, doña María Angélica Pino Parra, doña Rosa Pino Parra y doña Susana Pino Pino, deducidas en contra del Fisco de Chile, representado por el Consejo de Defensa del Estado.

Regístrese y, en su oportunidad, devuélvase con sus agregados.

Redacción del Ministro Titular don Christian Hansen Kaulen.

**ROL 150-2012-CRIMEN**



**Chillán, veintiuno de marzo de dos mil trece.**

Se designa para la redacción del fallo acordado,  
con conocimiento de las partes, al Ministro señor  
Christian Hansen Kaulen.