

Santiago, veintisiete de noviembre de mil ocho.

Vistos:

Que este proceso Rol N° 12. 293. 2005, se inició con el objeto de investigar la existencia del delito de homicidio calificado en la persona de Miguel Angel Becerra Hidalgo, y además con el fin de averiguar la responsabilidad que en ese hecho delictivo les habría correspondido:

a) En calidad de autor a **Paúl Schäfer Schneider**, alemán, natural de Troisdorf, 85 años, RUN para extranjeros N° 5.123.517-7 casado, sin oficio, domiciliado en Villa Baviera, Parral;

b) En calidad encubridor a **Kurt Herbert Schnellenkamp Nelaimischkies**, nacido en Alemania, el 14 de Marzo de 1927, con residencia definitiva, casado, estudios medios, jefe de la planta chancadora, cédula nacional de identidad para extranjeros N° 5.278.572.-3, domiciliado en Villa Baviera, Parral; y

c) En calidad de encubridor a **Rudolf Hans Cöllen Franzkowsky**, alemán, con residencia definitiva, nacido el 10 de diciembre de 1934 RUN. N° 5.124.766-3, carpintero, domiciliado en Villa Baviera, Parral.

Que al efecto se han reunido en autos los siguientes antecedentes:

A fojas 3, rola certificado de defunción de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, el que señala que falleció el 30 de julio de 1974, en Longaví y la causa de su muerte fue asfixia, intoxicación por monóxido de carbono, homicidio;

A fojas 4, querella interpuesta por doña Elena Rosa Becerra Hidalgo, por los delitos de secuestro agravado y homicidio calificado de su hermano Miguel Ángel Becerra Hidalgo.

A fojas 22, se adjunta preinforme de la Jefatura Nacional Contra el Crimen Organizado de la Policía de Investigaciones de Chile, de fecha 6 de junio de 2005.

Ordenes de Investigar de fojas 22, 46 y 59, de fechas 24 de junio y 13 de septiembre de 2005, del mismo organismo especializado de la Policía de Investigaciones de Chile, conteniendo declaraciones policiales y pesquisas del hecho investigado;

A fojas 130, atestado de Miguel Ángel Becerra Monsalve;

Orden de Investigar de la Policía de Investigaciones de Chile, de fojas 134, la que contiene declaración extrajudicial que da cuenta de las comunicaciones que hicieron miembros de la Colonia Dignidad con funcionarios del régimen militar de la época acerca de la muerte de Miguel Ángel Becerra Hidalgo; además de otras pesquisas del hecho investigado.

Adhesiones a la querella de fojas 170, 172, y 181, respectivamente, de parte de la cónyuge e hijos de la víctima; acompañándose en el segundo otrosí certificado de matrimonio y nacimientos de los comparecientes.

Informes de la Jefatura de Inteligencia Policial, de fojas 184 en adelante, de fojas 321 y 325 y siguientes;

A fojas 386, se sometió a proceso por el delito de homicidio calificado, en la persona de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, hecho cometido en el Fundo El Lavadero, ex Colonia Dignidad, Parral, entre el 26 y 29 de julio de 1973, como autor a Paúl Schäfer Schneider, habiéndosele recibido sus declaraciones indagatorias a fojas 57 y 359; y en calidad de encubridores a Kurt Herbert Schnellenkamp Nelaimischkies, a Rudolf Hans Cöllén Franzkowsky, corrientes su declaraciones indagatorias a fojas 34 y 125 y siguientes, respectivamente, como encubridores del delito de homicidio calificado en la persona de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, cometido en el fundo "El Lavadero" ex "Colonia Dignidad", Parral, entre el 26 y 29 de julio de 1974

A fojas 464, se declaró cerrado el sumario;

A fojas 645, se acusó por el delito de homicidio calificado antes referido.

A fojas 477, la parte querellante se adhiere a la acusación e interpone demanda civil en contra de los acusados y del Fisco de Chile;

A fojas 545 y siguientes, la defensa del acusado Rudolf Collen Franzkowky, contesta la acusación y adhesión particular, como asimismo la demanda civil

A fojas 572 y siguientes, la defensa de Kart Schnnellenkamp contesta la acusación y adhesión particular, como asimismo la demanda civil intentada en su contra.

A fojas 666, sexto otrosí, la defensa del acusado Paúl Schäfer, contesta la acusación y adhesión particular.

A fojas 752, se recibe la causa a prueba;

A fojas 1139, se decretó autos para fallo.

A fojas 1198, cumplidas las medidas para mejor resolver, se ordenó que rigiera el decreto autos para fallo.

Considerando:

Primero: Que en relación con el delito de homicidio calificado de Miguel Angel Becerra Hidalgo, se han reunido en autos los siguientes elementos de prueba:

a) Certificado de defunción de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, de fojas 3, el que señala que esta persona falleció el 30 de julio de 1974, en Longaví y la causa de su muerte fue asfixia, intoxicación por monóxido de carbono, homicidio;

b) Querella de fojas 4, interpuesta por doña Elena Rosa Becerra Hidalgo, por los delitos de secuestro agravado y homicidio calificado de su hermano Miguel Ángel Becerra Hidalgo.

En dicha querella la señora Becerra Hidalgo manifiesta que su hermano Miguel Ángel Becerra Hidalgo, contratista, militante del movimiento denominado Patria y Libertad y, posteriormente, miembro colaborador de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA), en el mes de enero de 1974, le manifestó que viajaría a la ciudad de Concepción, e invitó a su hijo mayor, José Miguel, de 13 años, a pasar una temporada en esa ciudad, a la que el niño accedió; que tiempo después Miguel Ángel Becerra Hidalgo, le comunicó a su cónyuge que el hijo común con el que había viajado se quedaría a vivir con él en esa ciudad; sin embargo, posteriormente, se enteraron que en realidad su sobrino José Miguel nunca viajó con su padre a Concepción sino a Colonia Dignidad, lugar donde se instaló a vivir junto con éste.

Que, el 25 de julio de 1974, su hermano Miguel Ángel visitó a su otro hermano Arístides, en el domicilio de este último, siendo esa oportunidad la última vez que a Miguel Ángel se le vió con vida.

En aquella ocasión ambos hermanos conversaron acerca de los planes que tenía Miguel Ángel, señalando éste que tenía la intención de abandonar su trabajo en la DINA y salir de Colonia Dignidad, sin embargo, "los alemanes" no estarían de acuerdo con su decisión, debido a que él manejaba mucha información acerca de las actividades de la Colonia y no era deseable para ellos que ésta fuera conocida; agregando Miguel Ángel a su hermano que, de todos modos, había decidido definitivamente abandonar las actividades, independiente de cual fuere lo que resolvieren "los alemanes".

Posteriormente, indica la querellante, el día jueves 29 de julio de aquel año, su hermano Arístides es informado en el Edificio Diego Portales, lugar donde se encontraba de servicio, en su condición de miembro del Cuerpo de Carabineros de Chile, que su hermano

Miguel Ángel había sufrido un accidente, trasladándose de inmediato a la casa de su cuñada en Linares, donde se le informa que su hermano Miguel había fallecido.

Se explica en la misma querella que Arístides indagó pormenorizadamente las circunstancias que rodearon la muerte de su hermano Miguel Ángel, es así que se entrevistó con dos sujetos, los que al parecer eran miembros de la Dirección de Inteligencia Nacional, DINA, quienes le dijeron que la muerte había sido muy extraña y que ellos pensaban que esto era obra de los comunistas, como represalia por las actividades de Miguel Ángel para la DINA; además, averiguó que no obstante que la causa oficial de la muerte, consignada en el informe de autopsia, era asfixia por inhalación de monóxido de carbono, supuestamente por haberse su hermano dormido al interior de su camioneta, en la que fue encontrado, el médico que practicó la autopsia le indicó que no estaba en condiciones de diagnosticar la muerte en un 100% y por ello que la causa estaba señalada con signos de interrogación. Pudiendo además averiguar, de los dichos de un campesino de la zona, que éste dio aviso del hallazgo a los militares, que además éste escuchó el ruido del motor de más de un vehículo, lo que sucedió en la madrugada del día martes de esa semana, determinadamente en el lugar en el que, posteriormente se encontró la camioneta de su hermano con el cuerpo de éste.

Se precisa, además, que habiendo el hermano del occiso visitado La Colonia Dignidad en dos oportunidades, la segunda vez pudo entrevistarse con un sujeto apodado "El Doctor", quien era la misma persona que lo había atendido la primera vez, el que se trataba de un alemán, alto, rubio, con un ojo de vidrio, quien les manifestó que ellos habían analizado los restos de una manzana y que habían descubierto que tenía veneno, confirmando así la intervención de terceros en la muerte de Miguel Ángel y descartando la hipótesis del accidente; asimismo, asevera, en esta segunda visita a la Colonia Dignidad, su hermano Arístides pudo hablar con su sobrino Miguel, a quien los alemanes le habían informado de la muerte de su padre, diciéndoles al niño que se había producido el deceso a consecuencia de un accidente automovilístico; pudiendo hablar poco con el menor, por cuanto, en la conversación siempre se encontraba presente algún miembro de la Colonia, pero en ella el hijo de la víctima le relata a su tío que a la camioneta de su padre él la había visto por última vez el día lunes 26 de julio, o sea, al día siguiente de haber estado Miguel Ángel en Santiago con Arístides, lo que confirmaba otro dato: que la víctima llegó desde Santiago a la Colonia Dignidad, lugar en el cual permaneció, al menos, durante todo el día lunes, siendo visto por su hijo aproximadamente a las 21.00 horas de ese día. El menor también relató en esa oportunidad que, al día siguiente, martes 27 de julio, no vio a su padre, pero sí a la camioneta, la cual permaneció estacionada durante toda la mañana; ya en la tarde del martes, el vehículo no es visto más, y por lo expuesto, esa noche habría llegado hasta el lugar donde fue encontrada por un campesino.

Se agrega en la querella que posteriormente, encontrándose el hermano de la víctima ya de regreso en Santiago, éste concurrió al Instituto Médico Legal, organismo encargado de practicar un examen toxicológico de las viseras de Miguel Ángel.

En dicho Instituto, Arístides Becerra fue informado que el examen indicado arrojaba como resultado la presencia de algún insecticida, sustancia que sería la verdadera causa por envenenamiento y que dicho elemento podría ser Aldrin, Tapona, DDP, o cualquier otro de

la misma especie. En la información proporcionada por ese organismo, añade la querellante, se le indicó que no se habían detectado rastros de manzana, fruto que por su dureza necesariamente debería estar presente, y que los únicos rastros de alimentos encontrados, eran restos de sopa.

c) Preinforme de la Jefatura Nacional Contra el Crimen Organizado de la Policía de Investigaciones de Chile, de fojas 22, de fecha 6 de junio de 2005, que contiene las declaraciones de la querellante Elena Rosa Becerra Hidalgo y de Miguel Ángel Becerra Monsalve, señalando este último que solamente hace un par de años atrás, luego de haber leído una publicación de prensa que mantenía su tía y que se refería a la muerte su padre Miguel Ángel, se enteró de varios nombres de alemanes colonos de la ex colonia Dignidad, y cuando se enfrentó a la gente de la ex colonia Dignidad, nadie supo responderle y todos evadían el tema, recurriendo en última instancia a uno de ellos, persona que intervino ante su padre; el que sostuvo que luego que mataron a su progenitor, dos colonos alemanes se dirigieron hasta una parcela ubicada en las cercanías de San Antonio, parece Palmas de Cocalán, lugar donde uno de ellos se entrevistó con una autoridad del gobierno militar, el que dio instrucciones de que a su padre debían sacarlo de la Colonia sin dejar ningún rastro y borrar todo tipo de evidencia.

d) Ordenes de Investigar de fojas 22, 46 y 59, de fechas 24 de junio y 13 de septiembre de 2005, del mismo organismo especializado de la Policía de Investigaciones de Chile, conteniendo declaraciones policiales y pesquisas del hecho investigado;

e) Atestado judicial de Miguel Ángel Becerra Monsalve, de fojas 130, quien refiere que a fines de noviembre de 1973, cuando contaba con apenas 11 años edad fue llevado por su padre a Villa Baviera, lugar donde comenzó a asistir a la escuela, siendo aislado de su padre, al cual solamente pudo ver dos o tres veces antes de enterarse de su muerte.

En cuanto a la muerte de su progenitor, asevera que en fecha exacta que no puede precisar, en el año 1974, llegó hasta el fundo ocupado por la ex Colonia Dignidad su madre vistiendo de negro, acompañada de su tío "Roli", informándole ella que su padre había muerto.

Agrega que entonces dos sujetos de la Villa, para controlar dicha situación, lo hicieron retirarse hasta donde se encontraban el resto de los niños, diciéndole posteriormente uno de ellos, que no le habían comunicado del deceso de su padre para protegerlo del impacto que podía producirle esa noticia, indicándole, además, que su padre había sido encontrado muerto en las cercanías de la ciudad de Linares.

Añade que a partir de allí se mantuvo en la ex Colonia Dignidad completamente desconectado de su familia e inclusive se le hizo saber que había sido abandonado por ella.

Que no tuvo conocimiento respecto de las circunstancias en que falleció su padre, hasta

que, con el correr de los años, le comentaron que éste había muerto al interior de la Villa y no en un camino rural como le había sido dicho. Además pudo informarse que su padre, a quien en la Colonia apodaban "Uno", que el deceso se había producido efectivamente al interior de la pieza que ocupaba y que era signada con el N° 10, y desde allí, por orden de un sujeto, dos individuos, según éstos mismos le dijeron, sacaron el cuerpo de su padre al que subieron a su propia camioneta y ésta a su vez la pusieron sobre un camión, trasladándolo al lugar donde en definitiva su padre fue encontrado.

Afirma, además, que en todos los años en que permaneció en la Colonia Dignidad no tuvo contacto con su mamá, ni con el resto de su familia, mintiéndosele al decirsele que había sido abandonado; no obstante que ahora, indica, ha sido informado que su familia siempre luchó por recuperarlo; sin embargo, expresa, siempre se le impidió el reencuentro no dejando que sus parientes pudieran verlo, no obstante que él así lo pedía.

f) Orden de Investigar de la Policía de Investigaciones de Chile, de fojas 134, la que contiene la declaración extrajudicial que da cuenta de las comunicaciones que hicieron miembros de la Colonia Dignidad con funcionarios del régimen acerca de la muerte de Miguel Ángel Becerra Hidalgo; además de otras pesquisas del hecho investigado.

g) Adhesiones a la querrela de fojas 170, 172, y 181, respectivamente, de parte de la cónyuge e hijos de la víctima; acompañándose en el segundo otrosí, certificados de matrimonio y de nacimiento de los comparecientes.

h) Informes de la Jefatura de Inteligencia Policial, de fojas 184 en adelante, y de fojas 321 y 325 y siguientes, los que dan cuenta de los registros asociados a la actividad del informante o agente "Uno" y otros, y de la muerte de este agente "Uno" de nombre Miguel Ángel Becerra Hidalgo, y a hechos posteriores que derivaron de su deceso, tales como indagaciones efectuadas por otro agente, procedimientos y operaciones de inteligencia tendientes tanto a obtener información como generar confusión respecto del suceso.

Además, de los antecedentes mencionados, esto es, de los registros asociados a la ex Colonia Dignidad, se verifican los vínculos entre el fallecido Miguel Ángel Becerra Hidalgo y el organismo de información implementado en ésta; además de los pormenores de los antecedentes que proporcionaba el occiso, recabados por medio de un "trabajo de campo" desarrollado directamente por él; agregándose, en este rubro, copias de fichas del círculo familiar de Miguel Becerra Hidalgo, las que fueron confeccionadas en el marco de una labor de "contrainteligencia" por parte del enclave germano.

i) Declaración de Federico David Willoughby Mac Donald Moya, de fojas 364, quien señala que conoció la Colonia Dignidad aproximadamente en el año 1962, mientras se desempeñaba como ayudante de la Presidencia de la República sirviendo, además, el cargo de delegado en la Caja de Colonización Agrícola, correspondiéndole ir a inspeccionar en ese lugar los terrenos que inicialmente habían sido destinados para

colonos Italianos, quienes fracasaron en su intento de asentarse en la zona, asignándoseles finalmente a los alemanes.

Que transcurrido el tiempo, una vez electo Presidente de Chile Salvador Allende, su campo fue expropiado, además se retiró de Chile la compañía "Ford Motors", de la cual él era su gerente; fue así, indica, que fue contratado por la Sociedad Nacional de Agricultura a la que pertenecía como socio para pasar a desempeñarse como director de la revista "El Campesino", en el Directorio de la Radio Agricultura, además de asesorar a la directiva del gremio; en esos momentos, añade, con el proceso que se vivía en el país, el gremio agrícola estaba sufriendo ocupaciones y expropiaciones, no siempre legítimas, y los socios de la entidad mayoritariamente eran partidarios de recurrir a la intervención de las Fuerzas Armadas para poner fin a esos abusos.

Indica que, en ese contexto, fue invitado por agricultores de la zona de Linares a conocer, en un fundo de la zona, a representantes de la colonia alemana lo que se formalizó en una reunión que concluyó con su segunda visita a la Colonia Dignidad, la que a esa fecha se había convertido en una pequeña ciudad moderna, con avanzada tecnología y una excelente productividad agrícola, comercial e industrial, comprendiendo que los colonos estaban muy asustados, como los restantes agricultores ante el riesgo de expropiación del fundo.

En esa reunión, manifiesta, se encontraba presente un señor alemán del que posteriormente supo que se trataba de Albert Schreiber; otra persona que conoció en un departamento que ellos tenían en la calle Román Díaz de Providencia, era un señor de apellido Matthusen, el que era un persona muy tranquila.

Agrega, en lo pertinente, que en una oportunidad en que concurrió al fundo de Colonia Dignidad encontró al segundo hombre del Ejército en Concepción, del que sólo recuerda sus apellido Díaz Neira, lo que le dio a entender en ese momento que existían nexos entre los colonos alemanes con miembros de la Fuerzas Armadas e incluso existía un tipo de cooperación; asimismo le mostraron distintas personas, como el director de aduanas de la época, y le fueron exhibidas las diferentes instalaciones que tenían, tales como sistemas de escuchas, el aeródromo, etcétera. Explica que al llegar la noche, durante la cena, aparece Paúl Schäfer; recuerda que le decía que mientras los demás iban a dormir él trabajaba y los cuidaba. En la conversación les manifiesta el interés de cooperar en labores tendientes a desestabilizar el gobierno de la Unidad Popular, ya sea por la vía de la desobediencia civil o por una intervención de las Fuerzas Armadas; Schäfer, añade, le manifestó que ellos disponían de medios para cooperar, dándole a entender que podía traer cosas desde el exterior, tales como aparatos electrónicos que les podía resultar útiles.

Expresa que ocurrido los acontecimientos del 11 de septiembre de 1973, habiéndosele designado Secretario de la Junta de Gobierno, recibió un llamado de una persona de la Colonia Dignidad, Alfred Matthusen, ofreciéndole enviar un grupo de sus miembros para proteger su casa y a su familia, lo que él aceptó; resguardo, explica, que se realizó durante unos dos o tres días, por aproximadamente tres colonos; lo que toleró por cuanto

le pareció que dado a la actividad de esos días tanto de la policía como de las fuerzas armadas, no era aconsejable distraer personal uniformado en la custodia de su hogar; por tal razón, añade; tales circunstancias hicieron que tuviera especial gratitud hacia los colonos; posteriormente le asignaron personal de la escuela de paracaidismo para su custodia, pero no le gustó la presencia de esta gente, por ello le ofrecen la posibilidad de serle designado a un oficial de Ejército, aceptando la oferta pero solicitando previamente que le envíasen las carpetas de los oficiales disponibles; es de esa forma, expresa, que elige de entre las carpetas que le envían, al oficial Armando Fernández Larios quien se encarga de la protección de su familia.

Señala que luego de normalizada la situación el país fue invitado a la Colonia Dignidad y también a la casa que los colonos alemanes mantenían en Santiago, cercana al Estadio Nacional, a la que llamaban "la casa de Frei", estableciéndose una relación de su parte más estrecha con ellos, entre lo social y lo oficial, la que se mantuvo hasta su rompimiento con el Coronel Juan Manuel Guillermo Contreras Sepúlveda, lo que motivó que los miembros de la Colonia Dignidad cortaran todo contacto con él: indica que desconoce de quien se trata Miguel Becerra Hidalgo; y añade que recuerda sin mucha precisión que llegó a sus manos una carta que iba dirigida al Presidente Pinochet, pero por tratarse de una petición de carácter social se la derivaron a él; el tenor de esa petición era solicitar que se hicieran las gestiones tendientes a recuperar un niño que estaba supuestamente retenido en la Colonia Dignidad y mencionaba la peticionaria en su misiva, su carácter de cónyuge de un carabinero; petición que le pareció razonable y como en ese momento ya no tenía relaciones con los colonos alemanes debido a la cercanía de éstos con la DINA, remitió la solicitud para que se entregara al Presidente de la Junta de Gobierno General Augusto Pinochet; precisa que para sorpresa suya, meses después, el memorando de una hoja que él había enviado al Presidente, fue devuelto mediante un oficio de cinco páginas firmado por el Edecán de Pinochet, coronel Enrique Morel Donoso, jefe de la Casa Militar, donde, en síntesis, se le decía que la materia de su petición se relacionaba con la seguridad del Estado, por lo que debía mantenerse al margen de ella y se iba a resolver por los canales correspondientes; manifiesta que tanto le extrañó el tono de esa comunicación que se dirigió a conversar con el edecán al que le preguntó qué motivaba esa reacción y éste le contestó que era una cuestión del "Mamo" (Director de la DINA) y, textualmente, que no se metiera en "las patas de los caballos". Agrega que en una oportunidad encontrándose Schäfer en Santiago habló con él, manifestándole a aquél la inquietud que existía en el gobierno por la retención de ese menor, respondiéndole éste en forma algo velada, que le sonó a amenaza que: "estos niños han visto muchas cosas, por lo que no sería bueno para el gobierno tratar de sacar a los niños de ahí".

Agrega que no es efectivo que Schäfer haya ido a visitarlo a su casa en Melipilla con el objeto de preguntarle algo relacionado con la muerte del señor Becerra; de lo que sí tomó conocimiento de tal circunstancia a través de una comunicación que se recepta en una radio que los colonos habían instalado en el campo, mientras duraba el trabajo que realizaban para una comunicación más expedita; esto se produce cuando ya estaba obscureciendo y uno de los carpinteros se dirige a él diciéndole que desde la "Villa" necesitaban comunicarse urgente con él; así, alguien que habitualmente se contactaba con él, el que puede haber sido Schreiber o Harmut Hopp, señala a través del receptor que tenían un grave problema, comunicación explica que se hacía a través del colono que

servía de intérprete; que al consultarle de que se trataba el problema le informan que una persona que visitaba su predio había amanecido muerto en su dormitorio y le consultaban que creía que ellos debían hacer; que él preguntó por la causa del deceso, contestándole que se había atragantado con un trozo de manzana que había ingerido, respondiéndoles que primero debían obtener el certificado médico de defunción y comunicar dicho acontecimiento lo antes posible a la familia, porque dado la cantidad de personas que no eran amigas de ellos, se podría sospechar que esa persona había sido envenenada; que su interlocutor insistió en que otra forma podría ayudar él para que esta situación no fuera traumática, insistiéndole en lo anterior y al preguntarles donde estaba el cadáver, le dijeron que permanecía en hielo; sin darle mayor importancia al episodio y sin saber lo sucedido posteriormente.

Respecto de las relaciones con los colonos alemanes, agrega que al efectuarse una visita a la Colonia Dignidad por parte de General Augusto Pinochet y su comitiva, el día 20 de agosto de 1974, luego de las recepciones de rigor, se efectuó un "tours" por el interior de la Colonia, siendo llevados en un momento a una habitación grande, con una gran mesa, donde se ubicaron todos; exhibiéndoseles una gran cantidad de elementos de defensa, armas de fuego diversas, visores nocturnos, etcétera; exhibiéndose además una metralleta "Sterling", que preguntando Pinochet de donde provenía esta arma, le respondieron que era del Ejército de Chile; luego, le mostraron otra arma similar, al preguntar de nuevo Pinochet por su procedencia, explicaron que esa arma había sido fabricada en la Colonia; precisa que ambas armas, al ser disparadas por los alemanes a través de una ventana de la habitación, pudieron darse cuenta que eran muy silenciosas; la gente que iba explicando esto, agrega, era gente de Contreras y estima que eran personas especializadas de Famae, pues se exhibió en ese momento un fusil "SIG", respecto de la cual se requirió posteriormente por parte de Famae licencia para fabricarla; asevera que tuvo la impresión que Pinochet conocía la existencia de todo esto; por lo demás, indica, pudo notar la incomodidad por parte de Schäfer y Contreras por la presencia suya en el lugar.

Enfatiza que le impresionó mucho la existencia y posesión por parte de los alemanes de armas de esas características y poderío, manifestando por último, que con anterioridad el General de Ejército Alfredo Canales le había comentado que los colonos se podían tomar Los Ángeles si querían, ya que contaban con personal suficiente, armas y artillería; aseveración que le llamó mucho la atención.

j) Declaración de Manuel Omar Mario Valdebenito Remsses, de fojas 380, funcionario de Carabineros de Chile, quien señala que se desempeñó desde 1972 hasta febrero de 1975 en la Unidad de Linares, como Jefe de la 2da. Comisaría de Carabineros de esa ciudad, y en lo atinente expresa que en cierta oportunidad fue informado por personal de guardia de la Comisaría que el cabo Rubén Casanova Ponce, había interceptado a un camión que transportaba armas en el sector de San Javier, el que se encontraba fuera de la jurisdicción; dicho cabo, agrega, con frecuencia salía fuera del radio de la Unidad a trabajar, este funcionario recibió varias sanciones por transgresiones a la disciplina, el que al ser interrogado al respecto le informa que las armas habían seguido hacia Colonia Dignidad; que no recuerda si ese mismo día o al siguiente, apareció sorpresivamente en su oficina el señor Paúl Schäfer acompañado de un abogado chileno, cuya identidad

desconoce; que al quedar ambos solos con Schäfer y al preguntarle que sabía del camión y las armas que se habían dirigido a Colonia Dignidad, le respondió que nada sabía de ello, sacando en ese momento del bolsillo superior del vestón una tarjeta de presentación, en la que pudo leer el nombre de "Augusto Pinochet Ugarte, Capitán General y Comandante en Jefe del Ejército", no recuerda bien, pero parece que decía también "Presidente de la Junta de Gobierno" y en forma manuscrita señalaba: "Las Fuerzas Armadas, Carabineros e Investigaciones, prestarán el máximo de colaboración al portador de la presente", con una media firma. Agrega, en lo pertinente que le devolvió a Schäfer la tarjeta y éste abandonó la oficina sin saber nunca más de él.

k) Cuaderno separado (reconstituido) del Proceso Rol N° 39.992, del Primer Juzgado del Crimen de Linares, que se tiene adjunto a la causa, en especial en cuanto en éste, a fojas 23, da cuenta del Informe del Instituto Médico Legal, de fecha 05 de septiembre de 1974, N° 2271, toxicológico de vísceras de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, el que da cuenta que:

El día 14 de agosto de 1974, se recibieron las vísceras, consistentes en trozos de riñón, corazón, pulmón, bazo, intestinos y estómago con su contenido, con un peso total de 680 gramos.

La orden Judicial recibida el día 14 de agosto de 1974 en Oficio N° 355, en su parte pertinente ordenaba: "... las vísceras del occiso Miguel Ángel Becerra Hidalgo, a fin de que una vez examinadas se informe a este Tribunal si existen signos de intoxicación".

Operaciones del examen:

Se efectuaron con las vísceras recibidas haciendo un todo homogéneo.

La reacción con el papel indicador universal fue débilmente ácida.

La reacción de Reinsch fue negativa para el arsénico, mercurio y demás metales tóxicos que cumplen con esta prueba.

La investigación de Monóxido de Carbono por el método de "microdifusión" en placa Cenway dio resultado negativo. Se debe hacer presente que las muestras recibidas no se encontraban en condiciones óptimas, o sea, en avanzado estado de putrefacción y además enviar sangre en frasco separado.

Se obtuvo negatividad en la investigación de alcohol.

Para la investigación de sustancias volátiles y órgano tóxicas se procedió con el método

de arrastre con vapor de agua directo; desproteinización sulfotúngestica y Stass Otto modificado.

“Las reacciones químicas y cromatográficas efectuadas en los residuos correspondientes, dieron resultados positivos para plaguicidas órgano fosforados del tipo oxi fosforados, de los que se expenden en el comercio con el nombre de Bidrin, Tapona, etc.”

Conclusión:

El examen químico – toxicológico ordenado efectuar por el Juzgado de Mayor Cuantía de Linares en Causa N° 39.992, de unas muestras de vísceras del cadáver de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, ha revelado la presencia de pesticidas oxifosforados del tipo Bidrin, Tapona, DDVP, etc.

Los Pesticidas oxifosforados son sustancias altamente tóxicas, capaces de producir la muerte de una persona.

l) Antecedentes de fojas 1142 a fojas 1196, que dicen relación con información referente a cursos de inteligencia y supervivencia, impartidos al interior de la ex Colonia Dignidad, entre el 30 de noviembre y el 14 de diciembre de 1974, sobresaliendo la enseñanza de tipos de tortura contenida en cuadernos instructivos, donde participa un conjunto de colonos alemanes con colaboradores del gobierno militar y determinan la vinculación entre ellos que les permite actuar libre e impunemente.

Determinados párrafos de los cuadernos refieren:

“Existe el sistema nervioso central y el sistema nervioso vegetativo. El sistema nervioso vegetativo se subdivide en el sistema nervioso simpático y el parasimpático.

“Cuando estamos expuestos a una agresión, empieza a funcionar el sistema nervioso simpático. Su tarea es preparar el cuerpo para el combate...”

“Cuando hay tensión, uno comete errores, reacciona sin que el cuerpo pueda evitarlo....”

“Por ejemplo, la gente del MIR sabe que serán fusilados o encarcelados. Todos sus actos se realizan bajo fuerte presión. Lo que nos ayuda a descubrirlos es el azar. Como en el caso de Miguel Enriquez. El detective no tenía idea de quién se trataba. Le siguió porque su actitud le llamó la atención. ...”

(Doc. 2 – 1 página 1 (30 11 1974).

“...Los prisioneros de guerra (durante la Segunda Guerra Mundial), a menudo no sabían con quienes estaban, porque la SS se parecía mucho a los paracaidistas. Soltaban la pepa de puro miedo. Pensaban que los iban a matar. Si no pasaba nada, al día siguiente se ponían insolentes.”

“...Cuando se condena a muerte a una persona, al principio la sensación de agresión es tan fuerte, que acepta la sentencia de muerte tranquilamente, pero segundos más tarde reacciona, muchos se derrumban. Se producen desmayos porque la sangre pasa de la cabeza al estómago. El impacto es tan grande que pierden el control...”

“...Dado que, desde su niñez, la mujer debe enfrentar mucho menos agresiones que un hombre, mantiene mayor calma ante una agresión real de un hombre, porque no conoce la fuente del peligro. Una vez que la mujer asume una posición política, se vuelve mucho más agresiva que un hombre. Si la policía al sur de Temuco quiere irrumpir en una fiesta de indios y hay hembras allí, si no logra sacar a las hembras antes, esta jodida...”

“...En 1929 había más mujeres nazis que hombres...”

“...En Rusia nos atacó la primera división femenina de Ucrania: 12.000 mujeres infantes, en total eran más de 30.000 mujeres...”

(Doc. 2 – 1 página 3 (30 11 1974))

“...En lo posible se debiera evitar que un hombre interroque a una mujer. Se sacan conclusiones muy equivocadas. Cuando empiezan a lloriquear, aunque no hay motivos para lloriquear. Los Carabineros tiene mujeres para eso, ellas captan más. Además, después (las mujeres) pueden acusar al oficial del interrogatorio de cualquier cosa que éste no ha hecho...”

“...Organización del MIR.-

“...En Chile, el MIR tiene tres grupos diferentes....”

“...Las casas de seguridad tienen dos habitaciones; una persona tiene la llave de una habitación, otra persona la de la segunda habitación. Llegan a diferentes horas para no toparse el uno con el otro...”

(Doc 2 – 1 pagina 4)

“...Esta organización sólo se puede destruir pieza por pieza. La lucha siempre va contra el tiempo. No se debe moler a golpes al detenido, ni aplicar demasiada corriente. Tampoco

muy poca corriente, ya que en este caso inhala, recibe la corriente y luego exhala...”

“...caja de madera oscura, ahí se mete al tipo. Está todo doblado adentro. Después de un cuarto de hora empiezan los dolores musculares. Después de media hora le dan calambres, sin haberlo tocado siquiera. Luego sacarlo, sentado en una silla, alumbrarlo con un foco y observar el movimiento de los ojos. Hay que decirle que si declara cosas falsas, tendrá que estar una semana entera en la caja. Ya tiene la experiencia, antes no conocía la caja...”

(Doc 2 – 1 página 6).

“...Clasificación de la información...”

“...Clasificación de informantes...

“1.- género...

“2. edad...

“3. profesión u oficio...

“4.- nivel de educación...

“motivos: dinero...

“odio personal...

“envidia por el puesto...

“ofensas...

“rival...

“idealista.”

(Documento fecha 1 – 12- 1974)

Segundo: Que tales antecedentes, que son constitutivos de un conjunto de presunciones judiciales, las que por reunir los requisitos de fundarse en hechos reales y probados y no en otras presunciones, las que son múltiples y graves; además de ser precisas, de tal manera que una misma no pueda conducir a conclusiones diversas, las que asimismo son directas, de modo que conducen lógica y naturalmente al hecho que de ellas se deduce, y, además, son concordantes, de manera que los hechos guardan relación entre sí, e inducen todas, sin contraposición alguna, a la misma conclusión de haber existido el de que se trata, permiten tener por justificado en este proceso que:

Entre el lunes 26 y el jueves 29 de julio de 1974, al interior del predio de la denominada Colonia Dignidad, ubicado al Este del pueblo de Catillo, cercano a la ciudad de Parral, compuesto por colonos alemanes cuya actividad principal en esos días era la colaboración con las Fuerzas Armadas en tareas de inteligencia, detención y en general represión de civiles sospechosos de pertenecer al régimen político depuesto en este país el 11 de septiembre de 1973, aprovechándose el hecho de tal contexto, se dio muerte por envenenamiento a Miguel Ángel Becerra Hidalgo, de 33 años a esa fecha, militante con antelación al golpe militar del denominado movimiento Patria y Libertad, y con posterioridad miembro colaborador de la Dirección Nacional de Inteligencia Nacional (DINA), y agente irregular de la labor de "inteligencia" implementada en la ex Colonia Dignidad, donde se le asignó al efecto la designación de "Uno".

En efecto, está establecido en el procedimiento, con el mérito de las pesquisas y los documentos encontrados al interior de la ex Colonia Dignidad, que el occiso Miguel Ángel Becerra Hidalgo, se había instalado a vivir al interior del enclave germano, pues así colaboraba activamente en labores de "información" o "inteligencia" entre éste enclave de colonos germanos y la Dirección Nacional de Inteligencia (DINA), consistentes en la detección y control de personas partidarias del régimen político depuesto, como también de civiles y propios integrantes de las Fuerzas Armadas en el área de la ciudad de Linares; siendo conocido por los colonos alemanes en tal actividad con el nombre clave de "Uno".

La causa de la muerte de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, de acuerdo a los antecedentes obtenidos por el Instituto Médico Legal – determinadamente, del examen químico toxicológico de las muestras de sus vísceras - fue el envenenamiento por ingestión de elementos órgano fosforados del tipo oxi fosforados del tipo "Bidrin", "Tapona", o "DDVP"; sustancias altamente tóxicas, capaces de producir la muerte de una persona.

Que los partícipes del hecho, esto es, los encubridores, por orden del Líder de la Colonia Dignidad, a fin de ocultar la verdadera causa de la muerte de la víctima, sacaron su cuerpo desde el interior de la Ex Colonia Dignidad, lugar donde fue envenenado y muerto Miguel Ángel Becerra Hidalgo, utilizando para ello la propia camioneta de este informante, camioneta la que, luego de subirla sobre un camión, es trasladada con el occiso en el interior fuera de los límites de la Colonia Dignidad.

Por último, en los alrededores de Parral, los sujetos bajan la camioneta del camión y la conduce uno de ellos, para luego abandonarla cerca del sector de Longaví, con el cuerpo

del occiso en su interior; todo ello con el fin de simular la muerte accidental de la víctima y, además, para dar la impresión de que el deceso se había producido lejos de la Colonia Dignidad.

Tercero: Que los hechos referidos constituyen el delito de homicidio calificado, previsto en el artículo 391 N° 1, del Código Penal, circunstancia Tercera del mismo cuerpo legal, en la persona de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, hecho cometido en el Fundo El Lavadero, ex Colonia Dignidad, también conocida como "La Colonia Dignidad", Parral, entre el 26 y 29 de julio de 1974.-

Que, en efecto, el empleo de veneno para causar la muerte es circunstancia compatible con la calificación Tercera, del artículo 391 N° 1, del Código Penal y constituye en sí elemento integrante del homicidio calificado, puesto que, en la especie, se persiguió con dicho medio el propósito lesivo en contra de la víctima, el que resultó idóneo al efecto.

Que, además, este delito, conforme a los elementos que lo componen en el plano objetivo y subjetivo, es de aquellos que el Derecho Penal Internacional denomina de lesa humanidad, debido a que la conducta que determinó la muerte de la víctima, está relacionada y fue ejecutada por quien entendía el contexto amplio y general en que ocurrió, esto es, formando parte de un ataque sistemático y generalizado en contra de parte de la población civil, sobre una base política, cuyo contexto fue el conflicto producido en Chile a la fecha del hecho, aprovechándose el hechor de todas y cada una de tales circunstancias; y no obsta para ello que la víctima haya sido un informante de los propios agentes del Estado, puesto que, lo que resulta determinante es que el ataque haya sido inhumano en su naturaleza y carácter y que cause un gran sufrimiento, aprovechándose sin ninguna duda en este caso, para cometerlo y obtener asimismo la impunidad, del amparo de la actividad ilícita propiciada y tolerada por quienes en su época detentaban el poder político en Chile; resultando de todo ello, como ha sucedido en la especie, la muerte del ofendido.

Delito que, en consecuencia, por ser de tal naturaleza, tiene un grado mayor de gravedad en su conducta que un delito común, por tratarse, por último, de un ataque consciente a la dignidad de la persona humana.

En cuanto a la responsabilidad.

Cuarto: Que, el acusado Paúl Schäfer Schneider, en sus declaraciones indagatorias prestadas a fojas 57 y 359 de autos, señala que Miguel Becerra Hidalgo apareció un día a conversar con ellos, regresando con frecuencia a la "Villa"; que como éste siempre andaba solo lo bautizaron como "Uno"; respecto de su deceso recuerda a un caballero amigo de "Uno", le parece que también se llamaba Miguel, éste le trajo una manzana mordida y le dijo: "mire doctor, esto algo tiene que ver con la muerte de Miguel Becerra; que él tomó una parte de la cáscara de la manzana, la dio a comer a "las lauchas" y cayeron muertas. Agrega que le contó este amigo de Becerra, después de su muerte, que Miguel tenía la costumbre en la noche de comer manzana; en el dormitorio de Miguel

había un plato con muchas manzanas y seguramente comió en la noche y se murió.

Expresa el acusado Schäfer que un día el “Uno” frenó en su auto y pasó la rueda de éste por el parabrisas del suyo, rueda que fue a dar a un campo; otro día “Uno” dijo “oye, saben, me dispararon para matarme”, que iba en su auto y pasó otro auto grande, sintió una fuerte explosión y pudo darse cuenta que había un impacto de bala en el automóvil, pero que no alcanzó a perforar las latas, lo que demostraba que alguien quería eliminarlo.

Enseguida asevera el encausado que días antes de la muerte de Becerra, lo vio decaído y piensa que pudo haber sabido que lo iban a matar; y agrega que no sabe donde falleció Miguel.

Posteriormente, a fojas 359, el acusado Schäfer luego de invitársele a manifestar cuanto tenga por conveniente para demostrar su inocencia y para explicar los hechos el imputado, éste se rehusó a prestar declaración señalando que no escucha lo que se le interroga.

Quinto: Que si bien el acusado Paúl Schäfer niega haber tenido responsabilidad de autor en el delito de homicidio calificado en la persona de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, ésta ha quedado acreditada, en los términos que refiere el artículo 15 N° 1, circunstancia Tercera del Código Penal, con el mérito de:

a) las presunciones que una a una han sido analizadas en el considerando primero de esta sentencia con ocasión del delito;

b) la inculpación directa que proviene de los dichos de Kart Herbert Schnellemkamp Nelaimischkies, de fojas 34, al decir en relación con la muerte de Miguel Becerra, al cual identifica como agente de la DINA (Dirección de Inteligencia Nacional), que durante el período del gobierno militar, en fecha que no puede precisar, Paúl Schäfer le ordenó que lo trasladara urgente hasta el fundo “Las Palmas”, situado entre las localidades de Melipilla y Las Palmas, donde se entrevistó con el Ministro Secretario General de Gobierno, Federico Willoughby, con quien conversó a solas durante una hora. Ignora porqué fue a conversar con este funcionario, pero presume que se debe a que el occiso Becerra tenía la calidad de agente de la DINA.

Añade que de regreso con Schäfer éste le relató que Miguel Becerra había muerto al interior de Villa Baviera y que no era conveniente que se supiera que había fallecido en el fundo, por lo que iban a ir a dejar el vehículo en el río, desconociendo cual fue la causa de la muerte. Que estando de regreso en Villa Baviera, en horas de la noche, Schäfer le ordenó que cargara sobre un camión marca “Magirus Deutz” la camioneta de propiedad de Miguel Becerra de color verde o gris, de cabina simple, en cuyo interior iba el cuerpo sin vida de Becerra; indica que en esta maniobra fue acompañado por el colono Rudolf Cöllen, dirigiéndose ambos hacia la ciudad de Parral; explica que en esa ciudad bajaron la camioneta regresando Cöllen en el camión a Villa Baviera y él conduce la camioneta por la carretera en dirección Norte; enseguida, al llegar a la localidad de Longaví, cerca

de Linares, poco antes de un control policial viró por un camino y abandonó el vehículo colocando el cuerpo inerte de Becerra al volante del vehículo, el que quedó a orillas de un camino de tierra; precisando, además, que el cuerpo se encontraba en avanzado estado de descomposición.

Manifiesta que luego salió a la carretera donde lo pasó a buscar en un automóvil otro colono, del cual no recuerda su identidad, el que lo trajo devuelta a la Villa Baviera.

Precisa que el cuerpo de Miguel Becerra se encontraba en un sector de la Villa denominado "Neukra" y una señora de nombre Hildgard Zeitner lo había visto muerto en una habitación; da a conocer, además, que a Becerra le decían "Uno" y era informante de la DINA.

Añade que al día siguiente informó al acusado Paul Schäfer lo que había hecho con el cuerpo de Becerra y donde lo había abandonado; sin volver a conversar sobre este hecho con Schäfer.

Por último, expresa que el año 2004 optó por contarle a Miguel Becerra hijo lo que había sucedido con su padre y conversó también con la familia de éste.

c) La imputación directa que aparece de los dichos del encausado Rudolf Hans Cöllen Franzkowsky, de fojas 125, quien reconoce que efectivamente junto a Kurt Schnellenkamp sacaron una camioneta desde la Villa, en cuyo interior estaba el cuerpo sin vida de una persona; que esta camioneta ellos la subieron luego a un camión con el cuerpo del occiso en su interior; precisando que, posteriormente, se dirigieron hasta la ciudad de Parral, lugar en el cual bajaron el vehículo y Kurt Schnellenkamp siguió su trayecto conduciendo la camioneta con el cuerpo del sujeto en el interior, ignorando donde éste se dirigió, lo que ocurrió durante la tarde; y enfatiza que todo lo que se hizo fue por instrucción de Paúl Schäfer.

d) la imputación que proviene de la propia declaración del imputado Paul Schäfer, en tanto resultan indicios en su contra al reconocer éste que supo por el dicho de un tercero, inmediatamente después de la muerte, que Miguel Ángel Becerra Hidalgo había fallecido envenenado al interior de la Colonia Dignidad, al comer manzanas y constatarlo luego él en ratas, con restos de la manzana ingerida; reconocimiento del hecho material del envenenamiento que junto a los demás elementos ponderados en esta sentencia, dan cuenta que el acusado, teniendo todo el control de la situación, actuó impulsado por la voluntad encaminada a causar precisamente por medio del veneno la muerte, sin que pueda desvirtuarse lo anterior con su relato en que se exculpa, en tanto no hay datos que le den verosimilitud a sus dichos, por el contrario, lo apartan más de ella, al desatenderse del destino del cuerpo y el propósito logrado de ocultar definitivamente la verdadera causa de la muerte de la víctima, sacándola del predio y simular otra causa de muerte, involucrando a terceros en los hechos.

Sexto: Que la participación que le ha cabido al acusado de Kurt Herbert Schnellenkamp Nelaimischkies, en calidad de encubridor en los términos del artículo 17, circunstancia segunda, del Código Penal, con el merito de su declaración indagatoria, prestada a fojas 34, la que es constitutiva de una confesión judicial en los términos del artículo 481 del Código de Procedimiento Penal, al reconocer expresamente en relación con la muerte de Miguel Becerra, al cual identifica como agente de la DINA (Dirección de Inteligencia Nacional), que durante el período del gobierno militar, en fecha que no puede precisar, Paúl Schäfer le ordenó que lo trasladara urgente hasta el fundo "Las Palmas", situado entre las localidades de Melipilla y Las Palmas, donde se entrevistó con el Ministro Secretario General de Gobierno Federico Willoughby, con quien conversó a solas durante una hora. Ignora porqué fue a conversar con este funcionario, pero presume que se debe a que el occiso Becerra tenía la calidad de agente de la DINA.

Acepta además que de regreso con Schäfer, éste le relató que Miguel Becerra había muerto al interior de Villa Baviera y que no era conveniente que se supiera que había fallecido en el fundo, por lo que iban a ir a dejar el vehículo en el río, desconociendo cual fue la causa de la muerte. Que estando de regreso en Villa Baviera, en horas de la noche, Schäfer le ordenó que cargara sobre un camión marca "Magirus Deutz" la camioneta de color verde o gris de cabina simple de propiedad de Miguel Becerra, en cuyo interior iba el cuerpo sin vida de éste; indica que en esta maniobra fue acompañado por el colono Rudolf Cöllen, dirigiéndose ambos hacia la ciudad de Parral; explica que en esa ciudad bajaron la camioneta regresando Cöllen en el camión a Villa Baviera y él conduce la camioneta por la carretera en dirección Norte, luego, al llegar a la localidad de Longaví, cerca de Linares, poco antes de un control policial, viró por un camino y abandonó el vehículo colocando el cuerpo inerte de Becerra al volante del vehículo, el que quedó a orillas de un camino de tierra, precisando, además, que el cuerpo se encontraba en avanzado estado de descomposición.

Reconoce asimismo que, posteriormente, salió a la carretera donde lo pasó a buscar otro colono de quien no recuerda su identidad, en un automóvil el que lo trajo devuelta a la Villa Baviera.

Precisa que el cuerpo de Miguel Becerra se encontraba en un sector de la Villa denominado "Neukra" y una señora de nombre Hildgard Zeitner lo había visto muerto en una habitación; da a conocer, además, que a Becerra le decían "Uno" y era informante de la DINA.

Añade que al día siguiente le informó al acusado Paúl Schäfer lo que había hecho con el cuerpo de Becerra y donde lo había abandonado; sin volver a conversar sobre este hecho con Paúl Schäfer.

Por último, expresa que el año 2004 optó por contarle a Miguel Becerra hijo, qué había sucedido con su padre y conversó también con la familia de éste.

Séptimo: Que la participación que en calidad de encubridor en los términos del artículo

17, circunstancia segunda, del Código Penal, le cabe a Rudolf Hans Cöllen Franzkowsky, en el delito de homicidio calificado en la persona de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, se encuentra acreditada con la confesión prestada a fojas 125 y siguientes, al reconocer en lo pertinente que, efectivamente, junto a Kurt Schnellenkamp, sacaron una camioneta desde la Villa, en cuyo interior estaba el cuerpo sin vida de una persona; que esta camioneta ellos la subieron luego a un camión con el cuerpo del occiso en su interior; precisando que se dirigieron hasta la ciudad de Parral, lugar en el cual bajaron el vehículo y Kurt Schnellenkamp siguió su trayecto conduciendo la camioneta con el cuerpo del sujeto en el interior, ignorando adonde éste se dirigió, lo que ocurrió durante la tarde; y enfatiza que todo lo que se hizo fue por instrucción de Paúl Schäfer.

Manifiesta que él, después de bajar la camioneta en la ciudad de Parral, se devolvió con el camión hasta el fundo en Villa Baviera.

Agrega que en el interior del fundo había una rampla desde la cual se subió la camioneta al camión; cree que la camioneta era del difunto, cuya identidad desconocía, sin embargo, con posterioridad pudo enterarse que se trataba del padre de Miguel Becerra, este señor tenía un apodo que le parece que era algo así como "Uno", según lo que recuerda.

Precisa, además, que el occiso dejó un hijo en el fundo, sólo eso sabía pero no recuerda como llegó ese niño a la Villa.

En cuanto a la forma como ocurre la muerte del señor Becerra, sólo supo que había sido encontrado muerto en la Villa y su deceso se había producido por haber comido una manzana envenenada; agrega que el señor Schäfer tenía mucha prisa de que sacaran pronto el difunto desde el interior del fundo.

Asevera que en el fundo nunca habló con Becerra padre, pero si sabía que permanecía allí y le parece que trabajaba combatiendo al MIR, ello era lo que se comentaba entre los colonos.

En cuanto a las defensas de los acusados.

Octavo: Que la defensa del acusado Paúl Schäfer Schneider, por el sexto otrosí de su escrito de fojas 692, contesta la acusación y adhesión a ésta y solicita en primer término dictar sentencia absolutoria en su favor por haber operado el tiempo que la ley establece para que opere la prescripción de las acciones penales con ocasión del delito de homicidio calificado que se investigó, de conformidad al artículo 93 N° 3 del Código Penal; que, en efecto, agrega la defensa, en el caso de los crímenes, demás crímenes y simples delitos, según el artículo 94 de ese Código, corresponde a los quince, diez y cinco años de ejecutados éstos; a su vez, el artículo 95 del cuerpo punitivo, expresa que el plazo para la prescripción empieza a correr desde el día en que se hubieren cometido los injustos, en la especie y conforme al mérito de autos " a fines del año 1973 y en la madrugada del día 30 de septiembre de 1974."

Solicita además la defensa la absolución del encausado Schäfer, porque se trata, a su juicio, de un delito inexistente, al haberse concluido en la acusación que éste se habría cometido entre el 26 y 29 de julio de 1973, lo que no es efectivo porque "...el señor Miguel Ángel Becerra Hidalgo gozaba de muy buena salud, militando en el movimiento político denominado "Patria y Libertad".

En subsidio, alega la defensa en favor de su representado la circunstancia atenuante de la irreproachable conducta anterior prevista en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, la que entiende se encuentra acreditada con el mérito de su extracto de filiación y antecedentes penales acompañados al proceso.

-

Noveno: Que, a fojas 579, primer otrosí, contesta la acusación fiscal y la adhesión a la acusación la defensa del encausado Kurt Schnnellenkamp Nelaimischkies, la que solicita se dicte sentencia absolutoria en su favor con relación al delito y o la participación por el cual se le acusó en esta causa, en razón de la falta de competencia del tribunal, por cuanto, a su juicio, la investigación del hecho de la muerte del señor Becerra se radicó en el Primer Juzgado de Letras de Linares, el que previno en el conocimiento del hecho y no se podría, válidamente, alterar la competencia de dicho tribunal.

Enseguida, la defensa argumenta que no puede condenarse a su representado por no habérsele tomado declaración indagatoria, por cuanto lo que sucedió en autos es haber agregado la declaración indagatoria prestada en la causa rol N° 2.182 – 98, episodio "Juan Maino";

Por otro aspecto, solicita la defensa la absolución de su representado debido a que, en su concepto, no se encuentra acreditado el cuerpo del delito materia de la acusación por los medios de prueba que exige la ley, determinadamente porque en los casos de homicidio, el informe legal es obligatorio y ello porque el mismo es el elemento probatorio de mayor importancia, toda vez que el informe de autopsia señala que la muerte de Becerra Hidalgo, se debió a la inhalación accidental o no de un gas toxico, probablemente monóxido de carbono; y solo una pericia toxicológica que se hizo a las vísceras del señor Becerra ha revelado la presencia de pesticidas oxifosforados del tipo Bridrin, Vapona, o DDVP, pericia esta última que, según la defensa, no es suficiente para acreditar la muerte de la víctima, ni menos que la misma fue provocada por terceros.

En subsidio, la defensa alega las circunstancias eximentes del artículo 10 N° 9, del Código Penal, esto es, haber obrado violentado por una fuerza irresistible o impulsado por un miedo insuperable; en ambos capítulos, señalando que su defendido fue una persona completamente carente de autonomía de la voluntad; un mero ejecutor que si, por cualquier motivo, no hubiera querido, o no hubiera podido realizar en un caso concreto el hecho que se le ordenaba, podía haber sido sustituido por otra persona, sin que por eso fracasara el resultado final; sin perjuicio de tener que soportar, ciertamente, a modo de ver de la defensa, los castigos atroces a que se hubiera expuesto por su desobediencia a Paul Schäfer.

Por otro orden de cosas, en cuanto se le atribuye ser partícipe como encubridor del delito; la defensa solicita que se dicta sentencia absolutoria a favor del acusado, porque éste está confeso en otro proceso, de haber sacado a Becerra de Villa Baviera y haberlo dejado en un camino secundario cerca de Linares, por lo que la conducta no tuvo como fin ocultar el cuerpo del delito, o inutilizarlo o impedir el descubrimiento del delito, ya que el vehículo, con el señor Becerra en su interior, quedó a la vista de todos quienes pasaran por ese camino público, y por lo mismo, sería absurdo pretender que esta conducta tenía por propósito ocultar el cuerpo.

Por último, la petición de absolución de la defensa se basa en que, de ser cierto que Schäfer mató a Becerra, lo que a su juicio no está acreditado, se encontraría en la situación que un particular mató a otro, que era una persona que trabajaba para él buscando informaciones y, por lo mismo, dicho delito no puede ser considerado como crimen contra la humanidad, del mismo modo que no se acepta que los actos terroristas o cometidos por guerrillas constituyan esta clase de delitos.

En subsidio, invoca la defensa a favor de su representado la circunstancia atenuante de responsabilidad penal de su irreproachable conducta anterior, prevista en el artículo 11 N° 6 del Código Penal; como asimismo, considerar la rebaja de pena que contempla el artículo 103 del mismo Código.

Décimo: Que, por el primer otrosí de su escrito de fojas 546, la defensa del acusado Rudolf Cöllen Franzkowsky, contesta la acusación fiscal y adhesión, y solicita, en primer término, que sea considerada como defensa de fondo la excepción de prescripción e la acción penal, atendido que los hechos objeto de la acusación sucedieron entre los días 26 y 29 de julio de 1974; argumenta la defensa que, en la especie, no es posible eludir dicha institución, pilar de nuestro ordenamiento jurídico, en primer lugar, porque el delito fue cometido en la fecha señalada; por otro capítulo la defensa solicita la absolución de su representado, por cuanto, en concepto de la defensa, debido a la exigua prueba ésta impide considerar como autor del hecho a Paúl Schäfer, pues lo único que se ha acreditado es que se encontró el cuerpo sin vida de Becerra Hidalgo al interior de la Colonia Dignidad y que fue sacado de ésta; luego, al no ser clara la autoría del delito, necesariamente no puede ser imputado el encubrimiento a su defendido, el que sólo cumplió la orden superior de trasladar un cuerpo sin vida, sin que haya antecedente que permita colegir que éste sabía quien había matado a Becerra Hidalgo de este modo, asegura la defensa, teniendo en cuenta que el encubridor, para ser tal, debe tener un positivo y claro conocimiento de que se ha ejecutado el hecho de que se trate y de que él favorecerá a sus realizadores en alguna de las formas mencionadas por el artículo 17 del Código Penal, la conciencia de la mera posibilidad o la duda en relación a ese punto, descarta la subjetividad necesaria del encubridor, el que siempre debe tener seguridad de que aquellos a quienes auxilia han intervenido en la comisión de un crimen o simple delito, lo que para la defensa no sucede en este caso.

En subsidio, la defensa solicita se considere a favor de su defendido Cöllen, la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal de su irreproachable conducta

anterior, prevista en el artículo 11 N° 6 del Código Penal.

Undécimo: Que, respecto de la prescripción de la acción penal alegada por la defensas de los acusados Paúl Schäfer Schneider, Kurt Schnellenkamp y Rudolf Cöllen, se debe tener en consideración que según la acusación de autos, se trató del homicidio calificado en contra de quien formaba parte de la población civil, y la conducta que determinó la muerte de la víctima está relacionada y fue ejecutada por el acusado Schäfer, quien entendía el contexto amplio y general en que ella se produce, esto es, formando parte además de un ataque sistemático y generalizado en contra de la población civil, sobre una base política, cuyo contexto fue el conflicto producido en Chile a la fecha del delito, y no obsta que la víctima haya sido un "informante" de los agentes, puesto que, lo que resulta determinante es que el ataque – que se da, lo sea primero en contra de parte de la población civil, y, enseguida, formando parte de un ataque sistemático y generalizado– haya sido inhumano en su naturaleza y carácter y que cause gran sufrimiento, tal como en el hecho sucedió, provocando la muerte del ofendido.

Duodécimo: Que, al efecto, para la selección de las normas aplicables a tal delito, y la consecuencia que para ello trae, respecto de la prescripción de la acción penal alegada por las defensas, debe tenerse presente que en 1951 Chile ratificó los Convenios de Ginebra de 1949, los que, por lo tanto, eran Ley de la República a la fecha del delito.

Que el artículo 3º de dicho Convenio señala: "En caso de conflicto armado sin carácter internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, cada una de las partes contendientes tendrá la obligación de aplicar por lo menos las disposiciones siguientes:

1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluso los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, herida, detención, o por cualquier otra causa, serán en todas circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de carácter desfavorable basada en la raza, el color, la religión o las creencias, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo.

A tal efecto, están y quedan prohibidos por cualquier tiempo y lugar, respecto a las personas arriba mencionadas: a) los atentados a la vida y a la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, torturas y suplicios; b) la toma de rehenes; c) los atentados a la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin previo juicio, emitido por un tribunal regularmente constituido, provisto de garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

2) Los heridos y enfermos serán recogidos y cuidados."

Décimo Tercero: Que, sin embargo, además de los Convenios de Ginebra de 1949, existe

un universo normativo antes y después de éstos, en cuanto a la formación del Principio General del Derecho Internacional sobre Crímenes de Lesa Humanidad.

Que, en efecto, los Convenios están situados en el evento de los denominados "Crímenes de Guerra", produciéndose luego su separación de la noción de "Crímenes o Delitos de Lesa Humanidad", distinguiéndose entre:

a) Los Principios o Normas que rigen la guerra;

b) De aquellos Principios que el Holocausto Judío exigía a la conciencia jurídica internacional.

Lo que conlleva a la concreción de tipos incriminatorios de conductas lesivas en contra de la humanidad.

Pero también, esa distinción entre las reglas que rigen la guerra y el trato humanitario a los civiles aparece normativamente antes del Holocausto.

Así, en Estados Unidos de Norteamérica, en 1862, fue dictado por el Presidente Abraham Lincoln, el denominado Código de Lieber u Orden Nº 10, tendiente a proporcionar legitimidad jurídica a la lucha de la Unión para que la distinguiera - atendidos los principios de libertad e igualdad que la sostenía - sobre la guerra secesionista llevada a cabo por la Confederación del Sur, señalándose que: "los 53 artículos que componen esta orden del Ejecutivo tienen como núcleo la afirmación de la condición humana de quienes combaten en el campo de batalla y, en consecuencia, la exigencia de reconocerla bajo toda circunstancia en el tratamiento que se proporcionara a quienes hubieran rendido o no estuvieren en condiciones de defenderse, incluida la población civil no involucrada en las actividades militares". (Revista Internacional de Derecho Penal Contemporáneo Nº 6, La Génesis de la Noción de Crimen de Lesa Humanidad, Víctor Guerrero Aparees, Editorial Legis, 2004, pp. 203 – 204).

Que, en consecuencia, en el devenir, ante la exigencia que demandaba a la conciencia jurídica internacional el Holocausto Judío, el Derecho Penal Internacional logra la concreción de tipos incriminatorios por conductas lesivas en contra de la Humanidad en el Literal c), del artículo 6º del "Estatuto del Tribunal Militar de Núremberg", cuyo tenor fue el siguiente:

"Crímenes contra la humanidad: a saber, asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, antes o durante la guerra, o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de o en conexión con cualquier crimen dentro de la jurisdicción del tribunal, ya sea en violación o no de la legislación nacional del país donde fueron perpetrados".

Enseguida, en este contexto, cabe considerar los Convenios de Ginebra de 1949, antes citados, resultando atinentes, además, de la norma antes referida, la de los artículos 49 y 50 del Convenio 3º.

Décimo Cuarto: Que, luego, la creación de una obligación convencional para los Estados Partes de las Naciones Unidas de adoptar las medidas legales, en procura de abolir la prescripción para los Crímenes de Guerra y los Delitos de Lesa Humanidad, está dada por la Convención Sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución Nº 22391 (XXIII), de 26 de noviembre de 1968, la que en su Preámbulo señala que los Estados Partes en la presente Convención, recordando las Resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 170 (II) de 31 de octubre de 1947, sobre Extradición y el Castigo de los Criminales de Guerra, la resolución 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, que conforma los Principios del Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal Internacional de Nüremberg y por el fallo de este Tribunal, las resoluciones 2184 (XXI) de 12 de diciembre de 1966 y 2202 (XXI) de 16 de diciembre de 1966, que han condenado expresamente como crímenes contra la humanidad la violación de los derechos económicos y políticos de la población autóctona por una parte, y la política de apartheid, por otra; observando que en ninguna de las declaraciones solemnes, instrumentos o convenciones para el enjuiciamiento y castigo de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad se ha previsto limitación en el tiempo; y advirtiendo que la aplicación a los crímenes de guerra y a los crímenes de lesa humanidad de las normas de derecho interno relativa a la prescripción de los delitos ordinarios suscita grave preocupación en la opinión pública mundial, pues impide el enjuiciamiento y castigo de las personas responsables de esos crímenes, convienen lo siguiente:

Artículo I

Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg, de 8 de agosto de 1945, confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, así como la expulsión por ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política de apartheid y el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio aun si esos actos no constituyen violación del derecho interno del país donde fueron cometidos.

Décimo Quinto: Que, así entonces, si bien el instrumento internacional anterior no ha sido ratificado por Chile, la imprescriptibilidad de los Crímenes de Lesa Humanidad surge en la actualidad como categoría de Principio o Norma de Derecho Internacional General ("ius cogens"), esto es, conforme al acervo dogmático y convencional universal y de la aceptación en la práctica judicial de los tribunales nacionales partícipes de la Organización de las Naciones Unidas, además de los tribunales internacionales con jurisdicción respecto de Crímenes de Lesa Humanidad.

Décimo Sexto: Que, en efecto, el Derecho Penal Internacional de los Derechos Humanos preside una concepción sistemática fundada en la razón, considerando el sistema jurídico como parte del mundo, cuyo plano en el derecho interno o nacional se refleja en la obligación que tiene el Estado – por ser aquél expresión directa de la dignidad de la persona humana – de asegurar su respeto.

Décimo Séptimo: Que en cuanto a la obligatoriedad en nuestro ordenamiento jurídico del Principio o Norma del Derecho Penal Internacional (“ius cogens”), respecto a la “imprescriptibilidad” de este tipo de delito, está dada en el artículo 5º, inciso segundo, de la Constitución Política de la República, la que lo reconoce; siguiendo de este modo el mecanismo propio para incorporar el Derecho Internacional de los Derechos Humanos al Nacional o Interno, introduciendo de ese modo el aseguramiento objetivo y expreso.

Décimo Octavo: Que, en efecto, los Principios Generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se integran a tal normatividad, si se razona que, en su oportunidad, el poder constituyente incorporó como Tratado la Convención de Viena Sobre los Derechos de los Tratados, ratificado por Chile el 9 de abril de 1981, promulgado por Decreto Supremo Nº 381 de 1981; reconociendo Chile la primacía del Derecho Internacional sobre el Derecho Interno, no pudiendo invocar ninguna razón legítima para atropellar el cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas – artículo 26 de dicha Convención -, apoyando con ello decididamente lo dispuesto en el artículo 27 de la misma, que determina que un Estado Parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un Tratado.

Además, la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados aclaró el acatamiento por el ordenamiento jurídico interno, del Principio “ius cogens”, al definirlo en el artículo 53 de la Convención, como una norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional General que tenga el mismo carácter.

En consecuencia, vía la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados, se reconoció expresamente el valor del principio “ius cogens” en general, el que se comprende como una norma de Derecho Internacional General que debe ser respetada con la misma decisión que tiene un Tratado ratificado por Chile, no sólo por la especial forma en que puede ser modificado, sino como se ha dicho, porque su entidad es tal que el propio artículo 53 de la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados, determina que: es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de Derecho Internacional General.

Décimo Noveno: Que por si las argumentaciones anteriores fueren pocas, la primacía y por lo tanto obligatoriedad de los Principios Generales del Derecho Internacional, ha sido reconocida por Chile desde los albores de la República.

En efecto, la “Lei de Garantías Individuales”, de 25 de septiembre de 1884, Título Primero, que trata “De Las Restricciones a La Libertad Individual en Jeneral” refiere en su artículo

5º: “Las disposiciones contenidas en los tres artículos precedentes no se aplican:

“2º A las que se dictaren en conformidad a tratados celebrados con naciones extranjeras, o a los principios jenerales de derecho internacional, como, por ejemplo, en el caso de extradición de criminales i de aprehensión de marineros desertores.” (Código Penal de la República de Chile, Explicado I concordado por Pedro Javier Fernández, Segunda Edición, Santiago de Chile, Imprenta, Litografía I Encuadernación Barcelona, Moneda, entre Estado i San Antonio. 1899, página 426).

También la doctrina cita la jurisprudencia chilena de los tribunales de justicia, para sostener que ésta ha reconocido la primacía del “Derecho Internacional Consuetudinario sobre el Derecho Interno Chileno” en caso de conflicto, citándose, entre otros, el fallo de la Exclentísima Corte Suprema, publicado en la Revista de Derecho y Jurisprudencia. Tomo LVI, 2ª parte, sección 4ª, página 66, señalándose que “La misma Corte Suprema en 1959, en un caso de extradición activa consideró: Que por lo tanto, y de acuerdo con el citado artículo 673 del Código de Procedimiento Penal, es forzoso recurrir a los Principios del Derecho Internacional para obtener un pronunciamiento acerca de la extradición de que se trata, principio que, por otra parte, prima siempre sobre los precepto del Derecho Interno del Estado. (citada por Humberto Nogueira Alcalá – Las Constituciones Latinoamericanas..... Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Edición 2000, Editado por Conrad – Adenauer – Stiftung A.C. CIEDLA, página 204).

Vigésimo: Que, en consecuencia, hay una prevalencia de la Norma Internacional de Derecho Internacional General que determina que, en los delitos de Lesa Humanidad, es incompatible normativamente aplicar la prescripción de la acción penal conforme al Derecho Interno – cuyo es el caso del delito descrito en la acusación de autos – porque la no aplicación de la amnistía y la imprescriptibilidad de los Crímenes de Lesa Humanidad, es una norma imperativa del Derecho Internacional General, actualmente recepcionada constitucionalmente en Chile por vía de Tratado Internacional y vinculante desde antes como Principio General del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la forma que se ha analizado precedentemente.

Vigésimo Primero: Que se hace necesario considerar – si bien este aspecto se trató en el fundamento undécimo de este fallo - que no obstante que el homicidio calificado de Miguel Becerra Hidalgo, fue cometido por personas que no eran funcionarios públicos de las fuerzas armadas del Estado de Chile, este delito se encuentra dentro del umbral los delitos considerados como de lesa humanidad o contra de la humanidad.

Ello porque, tal como se ha analizado al establecer el delito, éste se cometió aprovechándose del ataque generalizado o sistemático, después del once de septiembre de 1973, en contra de una parte de la población civil chilena y con conocimiento de tal circunstancia por los autores del ataque.

Este razonamiento refleja el traslado de nociones esenciales y propias del Derecho Penal Internacional Humanitario, como son los conceptos generales de ataque y población civil,

establecidos a propósito de los delitos en contra de los derechos humanos, extensibles a este delito de homicidio calificado de Miguel Becerra Hidalgo.

Además, siendo los acusados colaboradores voluntarios del organismo represivo, constituido por agentes del Estado que operaban en el denominado Dirección de Inteligencia Nacional (DINA), y existiendo una actuación activa de parte de este organismo del Estado, los encausados se aprovechan del resguardo de impunidad necesario para la comisión de este crimen.

Sin que determine una eventual restricción la condición susceptible de predicarse de la víctima, esto es, ser un colaborador de los agentes del Estado encargados de la represión de parte de la población civil, pues la interpretación amplia de ser parte de la población civil no lo limita; acorde además lo anterior con la finalidad de extender al máximo la protección a cualquier clase de sujetos individuales, ya se trate de miembros de organismos políticos, asociaciones civiles, religiosas o simples habitantes de igual o distinta nacionalidad, o, como sucede en este caso, de un propio colaborador de los aparatos Estatales.

Vigésimo Segundo: Que respecto a la supuesta incompetencia del tribunal, alegada por la defensa del acusado Schnellenkamp, ella se rechaza, por cuanto, ante este tribunal fue radicada la competencia en su oportunidad, pues se adscribe a la causa rol N° 2.198, episodio "Juan Maino", en la que era querellado el ex Presidente de la República Augusto Pinochet Ugarte, y conforme al factor de la competencia absoluta del fuero, resultó ser competente de acuerdo al artículo 50 del Código Orgánico de Tribunales; además, conforme a tal radicación, la Excelentísima Corte Suprema por resolución de fecha ocho de abril de 2005, en los Antecedentes AD – 211-2005, teniendo presente la existencia de diversos procesos sustanciados por diferentes Ministros de Corte y Jueces con competencia en materia penal, sobre posibles violaciones a los derechos humanos que se relacionan con la denominada "Villa Baviera" o "Colonia Dignidad", citando entre ellas la anterior, en definitiva resolvió acerca de la competencia.

Asimismo, se rechaza lo pedido por la defensa de dicho acusado en cuanto solicita su absolución por no haber prestado declaración indagatoria, pues tal afirmación no es efectiva, si se considera que el encausado sí lo hizo, tal como consta a fojas 34 de autos, en la que reconoce su participación en el delito investigado en autos.

Que, además, con lo analizado circunstanciadamente en los motivos Primero y Segundo de la presente sentencia, en relación con la existencia del delito de homicidio calificado en la persona de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, respecto a lo alegado por la defensa de los encausados Schäfer y Schenellemkamp, de que no está acreditado el hecho punible, por cuanto, al parecer de ellas no basta el informe sobre las vísceras de la víctima, sino que es pertinente solamente el informe de autopsia, ello se rechaza teniendo para ello el tribunal en consideración que dicho informe pericial fue emitido precisamente por el propio Servicio Médico Legal, para resolver luego de la autopsia el hallazgo que determinó concluir que la víctima había sido envenenada.

Vigésimo Tercero: Que, procede acoger la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal de la irreprochable conducta anterior de los acusados Schnellenkamp, y Cöllen, prevista en el artículo 11 N° 6 del Código Penal, establecida en autos con los antecedentes que provienen de sus edades y sus respectivos extractos de filiación penal, que rolan a fojas 463 y 428, respectivamente, por no registrar Cöllen otras anotaciones y no obstante que Schnellenkamp registra otras anotaciones penales, ellas no lo perjudican para estos efectos por corresponder a hechos posteriores a la fecha de la comisión del presente delito

A dichos encausados les favorece, además, la circunstancia atenuante de responsabilidad criminal prevista en el artículo 11 N° 9 del Código Penal, es decir, haber colaborado sustancialmente al esclarecimiento total de los hechos, constatada de sus propias declaraciones indagatorias prestadas en autos, donde pormenorizadamente explican el suceso.

De este modo, concurriendo en favor de los acusados Schnellenkamp y Cöllen, en el delito de homicidio calificado del cual son partícipes en calidad encubridores, la pena a imponer tal calidad se les rebajará en dos grados.

Que, en relación al encausado Schäfer, debe tenerse presente al efecto que, según la Oficina Central Nacional de INTERPOL, oficio de fojas 968, que rola en los autos del Rol 2182 – 98, episodio Armas de la Ex Colonia Dignidad, los que se tramitaron por este Ministro de Fuero en forma conjunta pero en forma desacomulada a éste, que existe en su contra el siguiente antecedente que lo incrimina de otros hechos:

“INTERPOL Diesbaden, mediante mensaje electrónico N° 24713, de fecha 16.06.1998, comunicó que Paúl Schäfer es requerido en Vollsstreckungshaftbefehl, orden N° 15 Gs 495/97 expedida el 18.09.1997, por la Corte de Siegburg, Juez señor Fuentzig, por abuso sexual de niños, ocho casos tipificados en el artículo 176, inciso 1, N° 1 y artículo 53, del Código Penal Alemán”.

Comunicación que obta a concluir que goza de una conducta anterior sin reproche.

Vigésimo Quinto: Que respecto del homicidio calificado del cual es responsable en calidad de autor el acusado Paúl Schäfer Schneider, se aplicará lo dispuesto en el artículo 68, inciso primero del Código Penal, atinente en la especie, por no concurrir en el hecho circunstancias atenuantes ni agravantes.

Vigésimo Sexto: Que, en cuanto a los acusados Schnellenkamp y Cöllen, respecto del homicidio del cual son partícipes como encubridores, de acuerdo con el inciso primero del artículo 52 del Código Penal, se les impondrá la pena inferior en dos grados a la que señala la ley para el delito, considerando para ello las dos circunstancias atenuantes de responsabilidad que les favorecen.

En cuanto a la acción civil:

Vigésimo Séptimo: Que el abogado don Nelson Guillermo Caucoto Pereira, en la representación que inviste en nombre y representación de Elena Rosa Becerra Hidalgo, Arístides Humberto Becerra Hidalgo, hermanos de Miguel Becerra Hidalgo, víctima de autos, y de Maria Olivia Monsalve Ortiz, Miguel Ángel Becerra Monsalve, Jovita Yersica Becerra Monsalve, Alejandro Antonio Becerra Monsalve, Juan Carlos Becerra Monsalve, Nestor Daniel Becerra Monsalve y Paula Carolina Becerra Monsalve, cónyuge e hijos respectivamente de Miguel Becerra Hidalgo, y de conformidad con lo establecido en los artículos 10, inciso segundo, 425,428,432 y demás pertinentes del Código de Procedimiento Penal, artículos 254 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y demás normas atingentes, interpuso demanda de indemnización de perjuicios en contra de los acusados de autos Paul Schafer Schneider, Kurt Herbert Schnellenkamp Nelaimischkies y Rudolf Hans Cöllen Franzkowsky, ya individualizados en este proceso

Además interpuso demanda en contra del Fisco de Chile por la responsabilidad que por acción u omisión le corresponde al Estado de Chile en el delito de lesa humanidad, como tercero civilmente responsable y singulariza al Fisco de Chile como la persona de Derecho Público, representada por el Presidente del Consejo de Defensa del Estado, señor Carlos Mackenney Urzúa, abogado, ambos con domicilio en calle Agustinas Nº 1.687, Santiago.

El compareciente funda la demanda en que de acuerdo a la información recabada en esta investigación Miguel Becerra Hidalgo, quien prestaba funciones en la Colonia Dignidad, fue ultimado por orden de Paúl Schäfer, una vez que el primero manifestara su intención de abandonar ese enclave alemán. Para ello se utilizó el método del envenenamiento, ocurrido al interior de esa Colonia y luego para hacer desaparecer todo vestigio del crimen, se trasladó su cuerpo hacia un lugar rural de escaso tránsito donde se le dejó al interior de su propia camioneta, intentando simular que éste habría muerto por su propia decisión o accidentalmente, inhalando las emanaciones de anhídrido carbónico propias de un motor en marcha.

Con ello, añade, los asesinos pretendían desvincular a la Colonia, de ese homicidio calificado.

Indica que las primeras pericias –por razones aún desconocidas- fueron funcionales a esa coartada de los asesinos. Sin embargo con posterioridad se descubriría que esa muerte había ocurrido por ingestión de elementos fosforados en sus vísceras, del tipo “Bidrín”, “Tapona” o “DDVP”, sustancias de gran poder tóxico y mortales.

Asevera que los acusados tuvieron participación en los hechos, tanto en calidad de autor (Schäfer) y de encubridores (Schnellenkamp y Cöllen), y el mérito de esta investigación criminal consistió precisamente en revertir las falsedades que se urdieron para ocultar y borrar todo vestigio sobre este crimen.

Indica la parte demandante civil que cerca estuvieron los criminales de cometer el crimen perfecto y de mantener eternamente engañada a la comunidad nacional sobre este hecho.

Añade que se mató insanamente a Miguel Becerra Hidalgo, porque se preparaba a abandonar la Colonia, y como ocurre en las comunidades de inteligencia, en los aparatos de seguridad y en las familias mafiosas, asevera, la desertión se paga normalmente con la muerte. Temían que Becerra, conocedor de las actividades criminales o ilegales de la Colonia, pudiera verter esa información una vez fuera de ella. El código de silencio, enfatiza la parte, se asimila en este caso a los que se imponen en los aparatos de seguridad y mafias.

Argumenta que afortunadamente este sumario criminal ha dejado al descubierto este asesinato, que bien pudo pasar como un hecho accidental. La Colonia Dignidad fue partícipe de esta manera de una política represiva dirigida desde los estamentos estatales, bajo la consigna predeterminada de aniquilar a los enemigos internos.

Señala que este asesinato responde a esa lógica, en el contexto histórico de atentados sistemáticos y masivos a los derechos fundamentales de las personas ocurridos en nuestro país, por razones políticas.

Puntualiza la demandante civil que Becerra haya sido un agente de la Colonia , como organismo represor , no impide que su asesinato se enmarque en una grave violación a sus derechos humanos, por cuanto es asimilable su caso al que cualquier desertor de esos grupos operativos embarcados en la actividad criminal –prohijada desde el Estado-, a quien simplemente se les extermina, por cuanto opera una lógica simplista de creer que el desertor les dejará en una situación de extrema vulnerabilidad o se pasará al enemigo.

Añade que a la víctima Miguel Ángel Becerra Hidalgo se le trató finalmente como a tantos otros chilenos, ya sea dentro de la propia Colonia o fuera de ella.

Asevera que se está, sin lugar a dudas, como lo sostiene la acusación frente a un delito de lesa humanidad, que en lo sustantivo es imprescriptible ya sea en su aspecto penal o civil.

Indica que el Derecho Internacional, aplicable en la especie, es un corpus iuris en su totalidad y opera bajo la premisa central de realizar la justicia como una forma de revalorizar lo que se despreció y cumplir fines de prevención especial y general, para evitar la repetición de esos luctuosos ataques a la dignidad de las personas.

Explica el actor civil que La Justicia en consecuencia es un concepto complejo que comprende conocer la verdad de lo acontecido, la sanción penal de los responsables y la

reparación íntegra del daño producido. En consecuencia, agrega, cuando el Derecho Internacional se refiere a los delitos de lesa humanidad, alude a la imprescriptibilidad del derecho de conocer la verdad; la imprescriptibilidad del delito y la sanción; y la imprescriptibilidad del derecho a la reparación.

En cuanto al Derecho, el compareciente por la parte demandante civil precisa que de acuerdo a las normas de Derecho Común, aplicables a los acusados, corresponde fundamentar esta demanda en los artículos 1437, 2284 y 2314 del Código Civil en lo que dicen relación con la responsabilidad extracontractual establecida en el título XXXV del mismo cuerpo normativo .

Enfatiza que en la causa se encuentra acreditada la existencia de un actuar doloso con nexo causal respecto del daño producido a las víctimas directas como sus parientes más cercanos.

A juicio de la parte demandante civil está acreditada la existencia de un delito de lesa humanidad, en el que la Administración del Estado se encuentra comprometida al instrumentalizar a los acusados como parte del aparato represivo destinado a la persecución de una parte de la población con la finalidad de promover el terror principalmente por la vía del secuestro, ejecuciones extrajudiciales, torturas y amenazas.

La perversión de estos hechos, señala el compareciente, es de tal magnitud que el Estado al cual se le encontraba confiada la integridad de los habitantes, bajo su jurisdicción, omitió no sólo su deber de garantizar la vida de la víctima, sino que promovió , ordenó y encubrió los asesinatos de los acusados como parte del sistema de represión montado en contra de las personas configuradas como enemigas del régimen dentro del contexto histórico de ataque sistemático en contra de parte importante de la población.

Aduce el actor civil que es imposible hoy, con el caudal de información reunida judicialmente sobre las actividades de la Colonia Dignidad durante la dictadura militar, desvincular a ésta de los aparatos de seguridad, fuerzas policiales y militares que desarrollaron el plan de represión y exterminio desarrollado en Chile en ese período, bajo la égida estatal.

Indica que para que la Colonia y su jerarquía pudieran desarrollar esa actividad criminal, haciéndose parte del quehacer represivo, violatorio de los derechos humanos, sólo se explica por la aceptación, anuencia y permisividad del aparato estatal y de sus autoridades. Sin esa conducta, argumenta, permisiva del Estado de Chile y de sus autoridades, no habría sido posible que la Colonia Dignidad asumiera funciones represivas, funcionales a los propósitos de esas autoridades y de sus aparatos de seguridad, los que obviamente no estaban orientados a tareas de bien común, sino al cumplimiento de un plan criminal diseñado tanto a nivel regional como nacional por los jefes de la dictadura.

A juicio de la parte demandante civil hubo en consecuencia entre el Estado de Chile y el enclave alemán, una concertación de propósitos que les reportó recíprocamente beneficios a ambos. En el plano regional, donde se inserta la Colonia, ellos quedaron encargados del trabajo sucio, coordinados con la DINA zonal, y los alemanes en pago por esos servicios siguieron creciendo patrimonialmente, geográficamente, sin límites estatales posibles, configurando una suerte de Estado dentro de otro Estado, con sus propias leyes, métodos, infraestructuras y aportando nuevas técnicas y conocimientos en la lucha represiva, con plena libertad y bajo la aquiescencia de las autoridades estatales.

Asevera, quien comparece por parte de los demandantes civiles, que en otros términos, en la práctica, y así lo ha demostrado la historia reciente, la Dictadura delegó su función represiva estatal en la Colonia Dignidad, en el sector geográfico y provincial en que se encuentra enclavada.

Razona, además, que de lo anterior deriva la responsabilidad imprescriptible del Estado, vinculado a la fechas de los hechos no sólo por la Constitución de 1925: artículos 1; 10 Nº 10, Nº 14; y 87 sino a las concepciones ius naturalistas de la Declaración de Principios de la Junta Militar del 11 de marzo de 1973.

En la actualidad, expresa el compareciente, la imprescriptibilidad de la responsabilidad de la Administración del Estado es categórica.

En consecuencia, continúa, el artículo 2.497 del Código Civil no tendría aplicación en esta materia; y lo fundamenta en que, existen razones de Derecho Público, y son que el marco regulatorio de la responsabilidad extracontractual del Estado Administrador, se encuentra en la Constitución Política de la República, principalmente, en su artículo 38 inciso 2º; y en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, artículo 4º.

En consecuencia, añade, y aplicando lo establecido en la disposición cuarta transitoria de la propia Carta Fundamental, desde la dictación de la ley 18.575, en el año 1986, nadie podría hacer valer normas del Código Civil, de existir éstas, en materia de responsabilidad extracontractual del Estado Administrador, por cuanto ellas se encontrarían derogadas por mandato de la citada disposición constitucional.

Indica, por otro fundamento, que una simple lectura del artículo 19 Nº 21 de la Constitución, en su inciso 2º, permite concluir que la legislación común aplicable a los particulares, es decir, el Derecho Civil, rige al Estado y a sus organismos sólo en sus actividades empresariales. Lo anterior, a su juicio, delimita el ámbito de aplicación del Código Civil y, en particular, su artículo 2.497, en cuanto hace procedente la prescripción a favor y en contra del Estado. En consecuencia, esta última norma, asevera, no puede ser invocada por los exegetas del Derecho Civil respecto del resto de la Administración del Estado, y mucho menos con el propósito de burlar justas reparaciones.

Señala que por lo expuesto, la responsabilidad de la Administración en materia de Derechos Humanos, por el abuso de sus prerrogativas de poder público, no está regulada por el mismo sistema que gobierna a los particulares.

Añade, por un tercer capítulo, que resulta impresentable que, aun cuando en el propio

Código Civil existan acciones perpetuas, de tipo patrimonial, –como la acción de partición del artículo 1317–, o emanadas de las relaciones de filiación –como la reclamación del estado civil del artículo 320–, o derivadas de su simple interpretación –como la de cerramiento–, se sostenga, por el contrario, con tanta frivolidad la prescripción de las acciones reparatorias que emanan de violaciones a derechos humanos que hieren a la sociedad entera.

En nombre del Estado de Derecho, las acciones reparatorias, que persiguen la responsabilidad de la Administración, cuando esta última ataca la vida, la integridad física, la libertad de las personas, debieran tener un mayor reconocimiento que las acciones civiles citadas. Pues, en caso contrario, a juicio del demandante civil, se estaría frente a una vulneración palmaria a la lógica proporcionalidad que debe existir, de acuerdo con el ordenamiento jurídico, entre la jerarquía de los derechos que se dicen reconocer y los medios jurídicos que se otorgan para ampararlos.

Indica que no resulta coherente ni justo que después de haber asentado la Corte Suprema, en forma categórica, con fecha 28 de julio de 1987 –en el fallo "Hexágono con Fisco", rol : 19.439– la imprescriptibilidad de las acciones reparatorias en materia de responsabilidad extracontractual de la Administración del Estado , al seguir la sana doctrina de declarar inaplicables las normas civiles sobre la materia en el ámbito del Derecho Público, ahora, tratándose precisamente de los juicios por violaciones a los derechos humanos, establezca lo contrario.

Expone el demandante civil que la prescripción extintiva, establecida en el artículo 2497 del Código Civil, en favor del Estado, cuya jerarquía legal la define como una declaración de la voluntad soberana, al tenor del artículo 1 de mismo Código, tiene como limitación los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. En consecuencia , añade, en materia de violaciones a los derechos humanos la norma anterior entra en directa colisión con el artículo 5 inciso 2º de la Constitución y, en consecuencia, debe entenderse, a lo menos, como "inoponible" en esta materias.

El Estado, explica esta parte, ya no puede reivindicar la soberanía como potestad para asesinar, torturar o secuestrar y por tanto tampoco la puede esgrimir para eximirse de su responsabilidad. La reparación a las víctimas, a través de un juicio fundado en un debido proceso, enfatiza, también es un derecho humano que el Estado no puede desconocer con argumentos legales propios del Derecho Privado que sólo pueden vincular al Estado excepcionalmente en sus actividades empresariales, en que actúa en un plano de igualdad con los particulares . Artículo 19 Nº 21 de la Constitución.

Da la parte de los actores civiles como fundamento que tal como lo establecen los artículos 44 y 2284 del Código Civil, la responsabilidad extracontractual en el ámbito privado, es de naturaleza sancionatoria, toda vez, que requiere para su configuración de la concurrencia de dolo o culpa en el hecho imputable al agente ofensor.

En cambio, la naturaleza de la Responsabilidad Extracontractual del Estado Administrador es reparatoria, toda vez , que el artículo 38 inciso 2º de la Constitución la hace procedente respecto de cualquier persona que ha sido lesionada por la Administración del Estado, sus organismo o por la municipalidades. Esta última responsabilidad, sólo mira a la víctima del perjuicio sin hacer referencia alguna al dolo o culpa del victimario.

Que por otro orden señala que el Código Civil regula la responsabilidad extracontractual en el Título XXXV, del Libro IV. Este título, añade, en ninguno de sus artículos se refiere a la Responsabilidad Extracontractual del Estado Administrador. En consecuencia, argumenta, y atendido el principio de juridicidad administrativa, que establece el artículo

7º de la Constitución, la norma de prescripción, para las acciones del Título XXXV antes mencionado, establecida en el artículo 2332 del Código Civil, de acuerdo a su claro tenor literal, no puede ni debe ser aplicada a la Responsabilidad Extracontractual del Estado Administrador y, mucho menos, por vía analógica o supletoria, sin contravenir gravemente el citado principio constitucional.

Tampoco es procedente a juicio del actor civil la aplicación de la prescripción extintiva del artículo 2515 del Código Civil, ya que éste al encontrarse en el Título XLII del Libro IV, no rige materias relacionadas con la responsabilidad extracontractual, salvo que alguien osara pensar que Andrés Bello incurrió en un desatino al regular con distintos plazos de prescripción las mismas acciones y materias.

Indica respecto de la prescripción liberatoria, que éste es un medio excepcional de extinguir las acciones, evitando el efecto normal de las obligaciones, es decir, su cumplimiento.

Enfatizando el compareciente que la responsabilidad de la Administración es uno de los elementos esenciales del Estado de Derecho, al tenor de lo establecido en los artículos 1, inciso 4, 4, 6, 7, y 38 inciso 2º de la Carta Fundamental y entronca con los principios básicos del Estado Democrático y Constitucional.

Por último, por este solo aspecto, refiere el apoderado de los actores civiles que la aplicación de la prescripción liberatoria, en este campo es perversa e indigna de un Estado de Derecho, al transformarse en un aliciente para el abuso, tanto en democracia como en dictadura, al garantizar la impunidad por el solo transcurso del tiempo.

Indica que respecto del daño como consecuencia directa del homicidio calificado de Miguel Becerra Hidalgo, la parte que representa sufrió un profundo daño moral que se tradujo en un perjuicio irreparable de índole subjetivo, que no es difícil percibir.

Este daño moral, señala, en la medida que es un hecho público y notorio, no precisa de mayores explicaciones.

Asevera que ha dicho la Jurisprudencia "Que el daño moral es de índole netamente 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 la integridad física o moral de un individuo." (Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo LVIII, Segunda parte, sección cuarta, página 374).

Añade que toda persona que alega que el perjuicio causado a un tercero le lesiona directamente a ella, puede iniciar una acción de reparación por el daño que le provocó esta situación.

Es más, indica, se ha dicho con insistencia por nuestros tribunales, que los daños morales provocados a los parientes más próximos no necesitan de prueba, presumiéndose el perjuicio por la muerte de su pariente. Así se ha fallado "que el daño moral es una materia discrecional y de apreciación privativa de los jueces de instancia, para dar por establecida su existencia basta con que el juez estime acreditada la causa que lo genera y el nexo de parentesco o relación de quien lo impetra. En consecuencia, en el cuasidelito de homicidio sólo es necesario tener por probada la muerte de la víctima con los que

reclaman” (Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo LXVII, Segunda parte, Sección Cuarta, página 6).

En la especie, explica, quienes demandan son dos hermanos de la víctima, Elena Rosa y Arístide Humberto Becerra Hidalgo, ambos actores importantes en este proceso por su inquebrantable búsqueda de justicia. Ellos perdieron un hermano que era parte de sus propias vidas. No es indiferente para los propósitos de esta causa, se explaya, señalar que entre ellos existía una relación estrecha, amistosa, fraterna y de profundo amor parental.

Agrega que pesar del rígido sistema de vida impuesto a Miguel en el interior de la Colonia, donde se fue transformando en un hombre silencioso, taciturno, desconfiado, el amor entre hermanos siempre fue más fuerte. Inclusive fueron conversaciones de estos demandantes con la víctima, quienes le alentaron a Miguel a adoptar la decisión de abandonar su trabajo en la Colonia.

Pocos días antes de su asesinato se habían visto estos hermanos en Santiago, donde compartieron antiguas vivencias, derrochándose recíprocamente su amor fraterno.

Manifiesta el compareciente que la pérdida de un hermano produce dolores y padecimientos que sólo son capaces de expresar quienes lo sienten y lo sufren. Ese inmenso amor se demuestra con la intensa actividad de toda índole- que desplegaron Elena y Arístides, para saber qué le había pasado a Miguel. Ellos investigaron particularmente, ellos inician acciones en su favor, visitaron la Colonia, sufrieron vejaciones por esa insistencia, y al fin de cuentas sus acciones tuvieron el resultado que pueden exhibir hoy a través de la acción del tribunal.

Indica que también a los demandantes les preocupó la suerte de su sobrino Miguel Ángel, quien quedó cautivo en la Colonia, y por quien realizaron innumerables gestiones en su favor. Ello demuestra que se trataba de una familia muy unida, solidaria entre sí, donde los riesgos jamás estuvieron dentro de sus cálculos.

Da cuenta que lo acontecido con la mujer y los hijos de Miguel Becerra, es otra historia dolorosa para todos ellos.

Que al perder durante 30 años a Miguel Ángel, asevera, quien fue transformado en un colono más, siendo concientizado al interior de la Colonia con antivalores familiares. Le formaron bajo la creencia de un abandono por parte de sus seres queridos y esto provocó un daño en él y en sus tíos, madre y hermanos.

Con el homicidio de Miguel Becerra Hidalgo, señala el mandatario, quedaron una viuda y seis hijos, quienes con mucho sacrificio personal han podido sobreponerse a la pérdida del jefe de hogar, del referente.

Y se pregunta el representante judicial: ¿Cuántos proyectos de vida en común, cuántos sueños familiares, colectivos e individuales quedaron sin cumplir por la acción homicida?; ¿Cómo vive una familia en esas condiciones?; ¿Cómo podrá recuperar Miguel Ángel esos casi treinta años que vivió cautivo en la Colonia, despojado de su única familia biológica?

Y vuelve a interrogar el compareciente: ¿A quién le importó que esos hijos de la víctima vivieran sin su padre y en el marco de una familia desintegrada, empobrecida y plagada de necesidades?

Expresa que ni los hermanos de la víctima, ni su mujer y sus hijos estaban obligados a soportar el inmenso daño que se les causó injustamente, quedando inermes ante un Estado absolutamente indolente y comprometido con la actividad criminal de la Colonia Dignidad y sus jerarcas.

Concluye que parte de la pesadilla ha culminado. Hoy saben que a su marido y su padre fue asesinado alevosamente.

Sin embargo, manifiesta, el daño causado ya está instalado para siempre en el corazón de una familia que fue materialmente desintegrada.

Por ese inmenso daño deben pagar los acusados de autos y también el Estado de Chile que permitió y alentó a que ello ocurriera.

Ese es el daño que hoy se demanda, precisa, y que cuantificado en valores monetarios, pues, indica, no existe otra manera de medirlo, lo lleva a demandar para los hermanos de Miguel Becerra, esto es, Elena Rosa Becerra Hidalgo y Arístides Humberto Becerra Hidalgo, la suma de \$500.000.000 (quinientos millones de pesos en total para esos hermanos); y para la cónyuge y sus seis hijos, esto es, María Olivia Monsalve Ortiz, Miguel Ángel, Jovita Yérsika, Alejandro Antonio, Juan Carlos, Néstor Daniel y Paula Carolina, todos de apellidos Becerra Monsalve, demanda la suma total de \$2.000.000.000 (dos mil millones de pesos).

En concreto, precisa el compareciente por los demandantes, por concepto de daño moral inferido por los acusados y el Estado de Chile a sus mandantes, demanda la suma total de \$ 2.500.000.000.- (dos mil quinientos millones de pesos).

Vigésimo Octavo: Que la defensa del demandado civil Kurt Schnellenkamp Nelaimischkies, contesta la demanda interpuesta en su contra y pide que ella sea rechazada en todas sus partes, primero, por ser inocente su representado del delito que se le imputa en las acusaciones, por lo que nada tiene que indemnizar a la parte demandante, por ningún concepto y, por ende, nada le adeuda.

Expresa que, la conducta de su mandante no es constitutiva de delito alguno, y será, en definitiva, tenida por atípica, no reuniéndose, ni dándose, además, los requisitos de la

responsabilidad extracontractual.

Agrega que a mayor abundamiento, da por reproducido la totalidad de los hechos y fundamentos de derecho expuestos por su parte en la contestación de la acusación y que son razones por las cuales se acredita, asevera, la absoluta inocencia del demandado civil respecto de todos los hechos.

Sostiene, además, que el tribunal es absolutamente incompetente para el conocimiento de la demanda de autos, pues la acción civil corresponde, privativamente, a los tribunales con jurisdicción civil.

Indica al efecto que el texto del artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, antes de la modificación introducida por el N° 7 del artículo 1 ° de la Ley N° 18.857, de 6 de diciembre de 1989, era del tenor que a continuación señalamos: "De todo delito nace acción penal para el castigo del culpable; y puede nacer acción civil para obtener la restitución de la cosa o su valor y la indemnización establecida por la ley a favor del perjudicado".

En virtud de la referida modificación, agrega, el texto actual de tal precepto legal expone: "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 este Código, las acciones civiles que tengan por objeto reparar los efectos civiles del hecho punible, como son, entre otras, las que persigan la restitución e 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".

Conforme con el texto transcrito, señala la parte demandada, se puede concluir que las condiciones en que debe deducirse la acción civil, dentro del proceso penal, aparecen, actualmente, limitados, en cuanto a su amplitud y extensión, si se comparan con la redacción, en términos genéricos y amplísimos, del texto anterior, y ello porque la reforma del Código de Procedimiento Penal, originado en esa ley limitó la acción civil deducido dentro del proceso penal, en cuanto a la amplitud y participación en él.

Así, agrega, conforme a esta disposición las condiciones en que debe desenvolverse la acción civil interpuesta dentro del proceso penal para que sea de competencia del juez del

crimen, han de ser las siguientes: Debe fundarse en los perjuicios patrimoniales causados directa e inmediatamente por las propias conductas de los procesados. El juzgamiento de la pretensión civil del actor no puede extenderse o extremos ajenos "a las conductas que constituyen el hecho punible", teniendo en cuenta que ésta es la visión procesal de la tipicidad penal. Por ende, la acción civil no puede extenderse o extremos ajenos a "... las conductas que constituyen el hecho punible", y que constituye el enfoque procesal penal de la tipicidad de que se trate; y tal tipicidad no es sino la materialización de las conductas dolosas de los partícipes en el ilícito.

Agrega que corresponde, del mismo modo, el rechazo de la demanda civil presentada, toda vez que las acciones civiles interpuestas de contrario se encuentran absoluta y completamente prescritas, pues la prescripción es una institución universal y de orden público y que resguarda un valor fundamental para el funcionamiento de la sociedad: la seguridad y la certeza jurídicas, y la consistencia y estabilidad de los derechos; por ello, añade, su aplicación a las más variadas relaciones jurídicas resulta ser la regla general, debiendo regir plenamente las normas del derecho común a favor y en contra de los demandados civiles, como lo ordena el artículo 2497 del Código Civil. La imprescriptibilidad, en cambio, es excepcional y requiere siempre declaración explícita que, en este caso, no existe.

Por lo que concierne a su ejercicio, a partir de la ley N° 18.857, de fecha 6 de diciembre de 1989, la materia quedó contenida en los artículos 103 bis y 450 bis en relación con el artículo 41 del Código de Procedimiento Penal.

Expresa que dicho artículo 41 dispone: "Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente título, la extinción de la responsabilidad penal, la prescripción de la acción civil y de la pena/, y la prescripción de la pena, se regirán respectivamente por las reglas establecidas en el artículo 2332 del Código Civil, y en el Título V del Libro I del Código Penal. En cuanto la prescripción de la acción civil, se estará además a lo dispuesto en los artículos 103 bis y 450 bis.

Por su parte, indica, el artículo 103 bis dispone: "El ejercicio de la acción civil durante el sumario debidamente cursada, interrumpe la prescripción. No obstante si dicha acción no se formalizare en conformidad a lo prescrito en el artículo 428, continuará la prescripción como si no se hubiere interrumpido". Esto es, debe tratarse de una acción que constituya una manifestación de voluntad de ejercer en forma, en el plenario, una acción de lato conocimiento, en este caso, de carácter indemnizatorio, como se desprende de la demanda entablada y que, además, haya sido debidamente cursada, en otros términos, que se haya admitido a tramitación por el Tribunal.

A su turno, explica, el artículo 450 bis, expresa: "Los demandados civiles deberán oponer todas sus excepciones en el escrito de contestación y el juez las fallará en la sentencia definitiva". Y en su inciso segundo dice: "Si se rechaza la demanda (en el plenario) por vicios formales, sin resolver el fondo de la acción deducida, podrá renovarse ante el juez de letras en lo civil entendiéndose suspendida la prescripción en favor del demandante civil desde que interpuso la demanda o en su caso, desde que se constituyó en parte civil".

Concluye que del estudio conjunto de todas estas disposiciones legales, es posible sostener que para que se entienda interrumpido durante el sumario el plazo de prescripción que señala el artículo 2332 del Código Civil, es necesario que el actor civil ejercite alguna acción que, debidamente cursada, lo constituya en parte civil, aun cuando pesa sobre él la obligación de formalizar, más tarde, dicha calidad procesal, planteando, en tiempo y forma, la respectiva demanda en el plenario, con arreglo al artículo 428 del Código de Procedimiento Penal. Por lo demás, añade, este artículo 2332 del cuerpo legal antes citado, y aplicable en la especie, dispone terminantemente que el plazo de cuatro años en el cual prescriben las acciones dirigidas a reclamar la indemnización de los perjuicios derivados de la responsabilidad extracontractual se debe contar desde la perpetración del acto, (al respecto el artículo 2332 atiende a la fase de la acción para el cómputo del plazo de cuatro años de la prescripción extintiva, de manera que el cuadrienio se cuenta desde la comisión del acto antijurídico doloso o culpable y no desde que el daño se produzca) y como la primera querella se presentó en el año 2005, y es evidente que los hechos se perpetraron el 30 de julio de 1974, por lo mismo, el plazo de prescripción de cuatro años había transcurrido, en exceso, al momento de presentarse la querella y con mayor razón al presentarse la demanda civil.

Igualmente, añade, esta prescripción es de corto tiempo, pues se menciona en el título respectivo, que trata de los Delitos y Cuasidelitos, y corre contra toda persona, como lo dispone el artículo 2524 del Código Civil.

Cabe adicionar, explica, que según el artículo 2514 del Código Civil, a prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones, y de acuerdo con el artículo 2515 este tiempo es en general de tres años para las acciones ejecutivas y de cinco para las ordinarias. El artículo 2523 del mismo cuerpo legal, por su parte, prescribe que las prescripciones mencionadas en los dos artículos precedentes corren contra toda clase de personas, y no admiten suspensión alguna. Y el artículo 2524 añade que las prescripciones de corto tiempo a que están sujetas las acciones especiales que nacen de ciertos actos o contratos, se mencionan en los títulos respectivos, y corren también contra toda persona; salvo que expresamente se establezca otra regla.

En consecuencia, concluye el demandado, en la situación de autos, puede colegirse que nos encontramos frente a una prescripción de corto tiempo, porque es inferior a la ordinaria de cinco años y está mencionada en un título particular del Código Civil, y, por lo tanto, corre contra toda persona, por lo cual afecta también a los menores de edad.

Por otra parte, agrega, el artículo 2518 del Código Civil, dispone que la prescripción que extingue las acciones ajenas se interrumpe civilmente por la demanda judicial, salvo los casos enumerados en el artículo 2503, que son diversos del que aquí se trata.

Así, manifiesta, no ha habido en el caso de autos demanda judicial que, conforme al texto citado, haya podido interrumpir civilmente la prescripción. A mayor abundamiento y reiterando que esta especie de prescripción no se suspende, pero se interrumpe por la demanda judicial interpuesta antes de vencerse los cuatro años lo que no ha acontecido.

Por último, expresa, la enormidad de la suma de dinero demandada y querida por la

contraria, tampoco guarda relación con la participación de su poderdante en el delito.

En subsidio de todo lo anterior, solicita que la indemnización que se debe pagar, se fije en una suma considerablemente inferior a la exorbitante cantidad de varios miles de millones que ellos demandan y pretenden en estos autos, y esto fundado en lo siguiente: Al hecho de que la parte demandante no sufrió daños materiales, ya que no los demandaron y que, respecto de los daños morales, éstos jamás podrán alcanzar la exorbitante y desproporcionada suma de dinero que se pretende por los actores civiles.

Más aun, el solo monto o importe de lo suma demandada, y querida de contrario, por concepto de los daños morales que los demandantes creen, - o pretenden hacer creer -, haber sufrido, le resta todo seriedad o su libelo. Las sumas de dinero pretendidos por lo contraparte, señala, más que una indemnización de algún perjuicio cierto constituyen, solo, exclusiva y únicamente, un lucro efectivo, un verdadero enriquecimiento sin causa; situación que, por cierto, enfatiza, no puede ser ni legal, ni moralmente, permitido, Y tampoco se encuentra acreditado, el que los daños que los demandantes civiles pretenden haber sufrido, les haya producido o provocado, en alguna forma su representado, razón por la que, no existiendo ni habiendo sufrido la parte demandante ninguna otra clase de daños, de regularse una suma de dinero que se deba pagar, por algún presunto daño moral, ésta debe ser, respecto de su mandante, sólo por una suma mínima y de carácter más bien simbólico.

Vigésimo Noveno: Que la parte del demandado civil Rudolf Cöllen Franzkowsky, por el segundo otrosí de fojas 545, contesta la demanda interpuesta en su contra y señala que conforme a lo que expuso en la contestación de la acusación, la conducta desplegada, además de ser posterior a la comisión del ilícito investigado, no cumple con los requisitos de conocimiento y voluntad necesarios para sancionarlo penalmente a título de encubridor; de esto modo, añade, no siendo responsable penalmente mal podría tener responsabilidad civil en tales hechos, razón suficiente para rechazar la demanda interpuesta.

Indica, por otro aspecto, que los hechos objeto de la acción penal y civil acaecieron en julio de 1974; la querella de autos es de fecha ocho de febrero de 2007, sin que exista en este proceso, ni en ningún otro, constancia de que se haya dado cumplimiento en otra oportunidad procesal previa a los requisitos previstos en el artículo 103 bis, del Código de Procedimiento Penal, que permiten tener por interrumpida la prescripción civil; por lo que en consecuencia, a su juicio, la presente acción se encuentra prescrita por lo que corresponde su rechazo en todas sus partes, con costas.

Trigésimo: Que doña María Teresa Muñoz Ortúzar, en lo principal del escrito de fojas 500 por el Fisco de Chile, contestando la demanda civil de autos, en conformidad a lo dispuesto en los artículos 447 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, contesta la demanda civil de indemnización de perjuicios deducida por el abogado don Nelson Caucoto Pereira, en representación de los señores Elena y Arístides, Becerra Hidalgo, hermanos de Miguel Becerra Hidalgo, víctima del homicidio, de su cónyuge María Olivia Monsalve Ortiz , y de los hijos Miguel Angel; Jovita Yésica; Alejandro Antonio; Juan

Carlos; Néstor Daniel y Paula Carolina, todos de apellido Becerra Monsalve, quienes demandan al Fisco de Chile, para que sea condenado solidariamente con los autores del delito a pagarles la suma de \$ 500.000.000 para los hermanos y \$2.000.000.000 para la cónyuge y los hijos, lo que suma un total de \$2.500.000.000, más reajustes, intereses y costas por el daño moral sufrido por los actores a consecuencia del homicidio del familiar señalado, hecho ocurrido entre el 26 y 29 de Julio de 1974, al interior del predio de la denominada Colonia Dignidad.

Conforme a las alegaciones, excepciones y defensas que opone, solicita el rechazo de la demanda, con costas.

La demanda se fundamenta en los preceptos de la Constitución Política del Estado de 1980 y en la Ley N° 18.575.

Como primera excepción, esta parte demandada civil considera que el tribunal es incompetente para conocer de esta acción por las siguientes razones:

De conformidad a lo previsto en el inciso final del artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, opone la excepción de incompetencia absoluta del tribunal, para el conocimiento de la demanda civil de indemnización de perjuicios, interpuesta solidariamente en contra del Fisco por don Nelson Caucoto Pereira, en representación de los querellantes ya individualizados.

Asevera que el tribunal carece de competencia para conocer de la acción civil que ha sido intentada en estos autos pues ésta corresponde, privativamente, a los Tribunales con jurisdicción civil.

Explica que ello aparece del texto de la ley y de la historia de su establecimiento. En efecto, añade, la última gran reforma que afectó a nuestro Código de Procedimiento Penal fue la originada en la Ley N° 18.857, de diciembre de 1989; en ella se tocó a la acción civil a deducir dentro del proceso penal, limitándosela, en cuanto a la amplitud y extensión que tuvo con anterioridad a dicha ley.

Ha sido tema discutido por los procesalistas la bondad de introducir dentro del proceso penal elementos distorsionadores de la función primordial del juez, que es la de establecer el hecho punible y la participación en él, de quienes lo causaron o aprovecharon.

Fue de ese modo, señala, que el actual Código Procesal Penal, en su artículo 59, estableció 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, todos quienes deberán discutir sus pretensiones civiles ante el tribunal de idéntica naturaleza que correspondiere.

Igual criterio, señala, sigue el actual Código de Justicia Militar y su procedimiento de 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 perdido. Y en su artículo 133 inciso segundo, en cuanto permite que "las personas perjudicadas con el delito, sus ascendientes, descendientes, 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".

Dentro de este pensamiento mayoritario de los procesalistas, enseña, existente desde largos años atrás, surgió la modificación de la ley N° 18.857, y dicha ley al respecto señaló:

“Art. 10. 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 este Código, las acciones civiles que tengan por objeto reparar los efectos civiles del hecho punible, como son, entre otras, las 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".

De allí, sostiene, las condiciones en que debe desenvolverse la acción civil deducida dentro del proceso penal para que sea de competencia del juez del crimen, han de ser las siguientes:

a) La acción civil debe fundarse en los perjuicios patrimoniales causados directa e inmediatamente por las propias conductas de los procesados o que sean consecuencias próximas o directas de aquellas.

b) El juzgamiento de la pretensión civil del actor no puede extenderse a extremos ajenos "a las conductas que constituyen el hecho punible".

c) El hecho punible es la visión procesal penal o adjetiva de la tipicidad penal.

d) La tipicidad penal es la causada por los agentes delictuales. En síntesis, el juez del crimen se encuentra inhabilitado por falta de competencia para conocer de acciones civiles indemnizatorias o reparatorias que proceden de hechos distintos de los propios que causaron la tipicidad. Si se observa la demanda civil deducida en contra del Fisco, ésta se funda en los preceptos de la Constitución Política del Estado de 1980 y en la Ley N° 18.575.

Como puede notarse de dichas normas y de algunos párrafos de la demanda, argumenta quien comparece por el Fisco de Chile, pretende arrastrarse al Estado a este proceso, sobre la base de un sistema de responsabilidad objetiva, donde no interesa la presencia del dolo o la culpa en el accionar dañoso del Estado, y que califican como imprescriptible.

Expresa que el Estado y sus órganos pueden causar el perjuicio mediante "la falta de servicio público", la que es de carácter autónoma en relación con la teoría civilista de la responsabilidad extracontractual, y cuyo sustento no se hace consistir sólo en los elementos del dolo y la culpa, sino que emerge en diferentes situaciones que la doctrina acepta como constitutivas de falta, por ejemplo, cuando el servicio funciona mal; o si el servicio no ha funcionado o cuando ha funcionado tardíamente.

De las frases que destacada, asevera que aparece que los fundamentos de la acción civil se los hace descansar en los siguientes principios jurídicos:

- 1) La acción Interpuesta es una acción Constitucional destinada a reclamar contra la Administración del Estado.
- 2) Se ha producido una falta de servicio público.
- 3) El Servicio funcionó mal; o no funcionó; o lo hizo tardíamente.
- 4) Los perjuicios de las víctimas son imputables a la propia administración por el funcionamiento normal o anormal de sus servicios públicos.
- 5) Se trata de una responsabilidad directa del Estado.

De ello, continúa, aparece que para resolver la procedencia de acoger o rechazar la acción civil deducida en este proceso en contra del Fisco no deberá por tanto el tribunal decidir en base al juzgamiento de "las mismas conductas que constituyen el hecho punible objeto del proceso penal".

Señala que la supuesta responsabilidad deberá buscarse en hechos extraños al comportamiento de autores o cómplices, quienes además no tienen

Conforme a las alegaciones, excepciones y defensas que opongo, vengo en solicitar el rechazo de la demanda, con costas.

La demanda se fundamenta en los preceptos de la Constitución Política del Estado de 1980 y en la Ley N° 18.575.

4) Los perjuicios de las víctimas son imputables a la propia administración por el funcionamiento normal o anormal de sus servicios públicos.

5) Se trata de una responsabilidad directa del Estado.

De ello aparece que para resolver la procedencia de acoger o rechazar la acción civil deducida en este proceso en contra del Fisco no deberá por tanto el Tribunal de US decidir en base al juzgamiento de "las mismas conductas que constituyen el hecho punible objeto del proceso penal".

En este caso señala la supuesta responsabilidad deberá buscarse en hechos extraños al comportamiento de autores o cómplices, quienes además no tienen calidad de funcionarios públicos o empleados del Estado, por lo que el enjuiciamiento debería extender a extremos distintos a los propios de la norma citada, artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, excediéndose de la limitación impuesta por el legislador.

En estas circunstancias no se dan los supuestos necesarios previstos en el artículo 10 del Código de Procedimiento Penal para que, a juicio del demandado Fisco de Chile, en este proceso se pueda imputar responsabilidad civil a la Administración o al Fisco y que el tribunal pueda resolver al respecto, puesto que se pretende el enjuiciamiento de una responsabilidad civil, externa al comportamiento de los encausados no existiendo ningún vínculo contractual o estatutario entre estos y el tercero civilmente demandado. Proceder de ese modo, expresa, obligaría a juzgar causas de pedir de la acción, ajenas a las conductas de aquellos, lo que impide el claro texto de la disposición procesal penal citado.

De lo expuesto, expresa quien comparece, surge con claridad indiscutible que los fundamentos de la acción civil intentada han de ser expuestos en sede civil, exclusivamente. De otro modo se extendería el ámbito de competencia fuera de los límites trazados por el legislador; desde el momento que debería el juez del crimen pronunciarse sobre hechos ajenos a los perjuicios patrimoniales causados directa e inmediatamente por las propias conductas de los procesados o que fueron consecuencias próximas o directas de aquellas. El juzgamiento de la pretensión civil del actor se extendería a extremos ajenos "a las conductas que constituyen el hecho punible".

En un reciente fallo, manifiesta el compareciente por el demandado civil Fisco de Chile, dictado por la Excelentísima Corte Suprema con fecha 30 de Mayo de 2006, conociendo por vía de casación, en los autos Rol de Ingreso en la Corte Suprema N° 3215-05 caratulados "EPISODIO DIANA ARON SVIGILSKY CON FISCO" INGRESO N° 2.182-96 del señor ministro de fuero señor Solís, pronunciada por la Segunda Sala integrada por los Sres Ministros Alberto Chaigneau; Enrique Cury; Nibaldo Segura, Jaime Rodríguez y Rubén Ballesteros, confirmó en fallo de primera instancia, que respecto de la acción civil interpuesta el Tribunal se declaró incompetente para conocer de esa acción, por los siguientes fundamentos que pasa a reproducir:

63º) Que, a fin de resolver la excepción de incompetencia absoluta opuesta por la defensa del Fisco de Chile, en el párrafo 1) de lo principal de su contestación de fojas 1657, debe considerarse, en primer término, que el texto del artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, antes de la modificación introducida por el N° 7 del artículo 1 ° de la Ley N° 18.857, de 6 de diciembre de 1989, era el siguiente: "De todo delito nace acción penal para el castigo del culpable,. y puede nacer acción civil para obtener la restitución de la cosa o su valor y la indemnización establecida por la ley a favor del perjudicado".

Ahora bien, en virtud de la referida modificación el texto actual del precepto señala:

"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 este Código, las acciones civiles que tengan por objeto reparar los efectos civiles del hecho punible, como son, entre otras, las que persigan la restitución e 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".

64º Que, acorde con el texto transcrito, se puede establecer que las condiciones en que debe deducirse la acción civil, dentro del proceso penal, aparecen, actualmente, limitadas, en cuanto a su amplitud y extensión, si se comparan con la redacción, en términos genéricos y amplísimos, del texto anterior.

En efecto, sólo podrá accionarse civilmente ante el juez del crimen en cuanto se fundamente la demanda en los perjuicios patrimoniales causados directa a inmediateamente por las conductas de los procesados o bien, que sean consecuencias próximas o directas de dichas conductas. Esto es, si "la ley otorga, en forma excepcional, a un Juez especial - cuya misión es juzgar ilícitos penales- la facultad de conocer las responsabilidades civiles que emanen de los mismos hechos punibles, la norma de aplicación restrictiva.

Por ende, la acción civil no puede extenderse a extremos ajenos a "...las conductas que constituyen el hecho punible", descrito en este proceso en el fundamento 2º, y que constituye el enfoque procesal penal de la tipicidad de que se trate.

Ahora bien, tal tipicidad no es sino la materialización de las conductas dolosas de los partícipes en el ilícito.

65° Que, acorde con lo razonado, procede concluir que el juez del Crimen, cual es el caso del instructor que suscribe, está inhabilitado, por falta de "competencia, para conocer de acciones civiles "indemnizatorias o reparatorias que procedan de hechos distintos de aquellos que provocaron la tipicidad.

En el caso de estudio, se fundan las acciones deducidas en la responsabilidad objetiva y directa del Estado, esto es, en circunstancias .ajenas al comportamiento de los autores de los ilícitos que se persiguen, excediendo, por ende, la limitación impuesta por el legislador en el actual texto del citado artículo 10.

66° Que, si bien., con esta conclusión, se cambia el criterio con que este sentenciador había resuelto contiendas similares, lo ha hecho considerando, especialmente, además, del tenor literal de la norma en estudio, que la disposición del artículo 172 del Código Orgánico de Tribunales, en cuanto precisa que "El tribunal que conoce del proceso criminal es competente para resolver acerca de la responsabilidad civil que pueda afectar a terceros a consecuencia de un delito " -que no ha sido modificado por la ley N° 19.665 (D. O.09.03.00) -y la del artículo 40 del Código de Procedimiento Penal, que señala "La acción civil puede entablarse contra los responsables del hecho punible, contra los terceros civilmente responsables y contra los herederos de unos y otros", deben, para estos efectos, estimarse derogadas en forma tácita, en los t é r m i n o s del artículo 52 del Código del Código Civil, por la citada modificación del referido artículo 10 del Estatuto de Enjuiciamiento criminal.

67° Que, tal derogación no puede, por otra parte, sino estimarse como adecuada y coherente si se considera la doctrina de los autores procesalistas en cuanto se estima que distorsiona la función primordial del juez del crimen, de establecer hechos punibles y la responsabilidad de los partícipes, la de, además, conocer y resolver acciones civiles, sin limitación alguna.

68° Que, corrobora este aserto la norma del artículo 59 del Código Procesal Penal, vigente en gran parte del país a esta fecha, en cuanto establece la facultad de la víctima de entablar en el proceso penal las acciones que tuvieron por objeto perseguir las responsabilidades civiles derivadas del hecho punible ... " pero sólo respecto del imputado, excluyendo la intervención de terceros, sea como civilmente perjudicados sea como civilmente responsables, las que deberán plantearse ante el tribunal civil que fuere competente... .

69° Que, en consecuencia, procede acoger la excepción de incompetencia absoluta del Tribunal, opuesta por el Fisco de Chile, respecto de la demanda civil deducida en autos, la que debe plantearse ante los tribunales de la jurisdicción civil que correspondan.

Este fallo, señala la parte demandada, corresponde a la más reciente Jurisprudencia

sobre la excepción de incompetencia absoluta alegada, y para mayor abundamiento, a efectos de ilustración sobre este punto, se acompaña copia del fallo invocado.

Subsidiariamente hago presente la parte demandada civil, en relación a los hechos que se señalan en la demanda, que su parte se atenderá a aquellos que resulten legalmente acreditados en estos autos. :

También en subsidio, la parte demandada del Fisco de Chile, opone la excepción de prescripción de la acción civil de indemnización de perjuicios, y en solicitar que por encontrarse prescrita ésta, debe rechazarse la demanda de autos.

La demanda persigue la responsabilidad extracontractual del Estado de Chile por acciones perpetradas por ciudadanos alemanes residentes en Colonia Dignidad como son Paúl Schäfer, acusado en carácter de autor de homicidio calificado y los señores Kurt Schnellenkamp Nelaimischkies y Rudolf Cöllen Franzkowsky, como encubridores del mismo delito, por hechos ocurridos en el mes de Julio del año 1974. Los hechos que habrían causado el daño lo constituyen el homicidio por envenenamiento de don Miguel Becerra Hidalgo, el que, según el auto acusatorio fue muerto entre el 26 y el 29 de Julio de 1974.

La acción de indemnización de perjuicios, ejercida en autos, señala la demandada, tiene un plazo de prescripción especial contemplado en el artículo 2332 del Código Civil que es de 4 años contados desde la perpetración del acto que causa el daño.

Aún, expresa, estimando que no se dieron las condiciones en el país para accionar judicialmente durante todo el período en que el poder fue ejercido por las Fuerzas Armadas, y que por ende la prescripción estuvo suspendida durante ese lapso, igualmente estaría prescrita la acción, si se cuenta el plazo desde el 11 de marzo de 1990, fecha en que el poder pasa a ser ejercido por un gobierno democrático, o incluso, desde la pública entrega del informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación, el 4 de marzo de 1991.

Como en el caso de autos, agrega, la demanda fue notificada a la demandada con fecha 8 de Marzo de 2007, el plazo de prescripción establecido en la disposición especial citada, ya había transcurrido en exceso, por lo que expresamente alega la prescripción de la acción de indemnización de perjuicios deducida en su contra.

En subsidio, para el evento que se estimare que esa norma no es aplicable al caso de autos, opone quien comparece por el Fisco de Chile demandado, la excepción de prescripción extintiva de cinco años, contemplada en los artículos 2.514 y 2.515 del Código Civil, ya que entre aquella fecha, en que se habría hecho exigible el supuesto derecho a indemnización y la fecha de notificación de la presente demanda, ha transcurrido con creces el plazo que establece el citado artículo 2.515 del Código Civil.

Enfatiza la parte demandada civil que la prescripción es una institución universal y de

orden público.

Y añade que las normas del Título XLII del Código Civil, que la consagra y, en especial, las de su Párrafo 1, se han estimado siempre de aplicación general a todo el derecho y no sólo al derecho privado. Entre esas normas está el Art. 2.497 del Código Civil que manda aplicar las normas de la prescripción a favor y en contra del Estado, cuyo tenor es el siguiente "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."

La prescripción, enfatiza, resguarda un valor fundamental para el funcionamiento de la sociedad, la seguridad y la certeza jurídica. Por ello, indica, su aplicación a las más variadas relaciones jurídicas resulta ser la regla general. La imprescriptibilidad, en cambio, es excepcional y requiere siempre declaración explícita que en este caso no existe. Pretender que la responsabilidad del Estado sea imprescriptible conduciría a situaciones extraordinariamente graves, absurdas y perturbadoras.

Continúa diciendo que la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema descarta la argumentación invocada por los actores, en cuanto a la inaplicabilidad de la prescripción en tanto, institución exclusivamente de derecho privado, aplicable solo al Estado Administrador. En efecto:

1.- FALLO MARTINEZ JOSEFA DEL CARMEN CON FISCO DE CHILE

Este fallo fue pronunciado por la Tercera Sala de la Excma Corte Suprema con fecha 27 de Diciembre de 2006 en los autos caratulados Martínez Josefa del Carmen con Fisco sobre Casación en el Fondo Rol 6.049 2005 integrada por los Ministros Sr. Milton Juica, Sr. Adalís Oyarzún, Sr. Rubén Ballesteros y los Abogados Integrantes señores José Fernández Y Arnaldo Gorziglia.

Y reproduce el demandado:

“DÉCIMO TERCERO: Que, sin perjuicio de lo que viene de señalarse, es necesario tener presente que, como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corte, la circunstancia de que determinadas responsabilidades se encuentren reguladas por normas pertenecientes al Derecho Público no constituye óbice para que ellas puedan extinguirse por el transcurso del tiempo, con arreglo a disposiciones pertenecientes a esa rama del derecho, dado 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, entre otros, en las disciplinas correspondientes al Derecho Público, salvo que por ley o, en atención a la naturaleza de la materia, se determine lo contrario, esto es, la imprescriptibilidad de las acciones;

DECIMO CUARTO: Que, en el señalado orden de ideas, cabe apuntar que, dentro de la legislación nacional, 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;

DECIMO QUINTO: Que, siguiendo la misma línea de razonamientos, debe tenerse presente que la aplicación de las normas concernientes a la prescripción contempladas en el Código Civil a las acciones mediante las cuales se persigue la responsabilidad extracontractual del Estado no repugna a la naturaleza especial que ella posee, dado que tales acciones, pertenecen al ámbito patrimonial y que, por ende, en ausencia de normas que consagren su imprescriptibilidad, corresponde estarse a las reglas del derecho común, referidas específicamente a la materia;

DECIMO SEXTO: Que viene a punto traer a consideración, bajo este respecto, lo establecido en el artículo 2.497 del Código Civil, según el cual, "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";

DECIMO SÉPTIMO: Que al amparo de esta premisa, cobra vigencia la regla contenida en el artículo 2.332 del Código Civil, de acuerdo con la cual, las acciones establecidas para reclamar la responsabilidad extracontractual prescriben en cuatro años, contados desde la perpetración del acto; disposición a que la sentencia recurrida dio aplicación para considerar extinguida en la especie la responsabilidad civil imputada por los actores al Estado para el resarcimiento del daño moral originado en actos delictivos de sus agentes; teniendo presente para ello que, según los datos recogidos en el expediente "y que se consignaron en los fundamentos octavo y noveno de este fallo- el tiempo transcurrido entre la época en que acaecieron esos hechos "año 1.975y aquélla en que se notificó la demanda excedió con creces el plazo indicado en la referida norma legal;

DECIMO OCTAVO: Que el recurso ha imputado, asimismo, a la sentencia que cuestiona, haber transgredido, al aceptar la excepción de prescripción opuesta por el Fisco, diversas normas pertenecientes al derecho Internacional de Derechos Humanos, que consagran la imprescriptibilidad en materias relativas a la protección de estos derechos, mencionando, a tal efecto, en primer término, el ordenamiento de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica- promulgado mediante Decreto Supremo nO 873, publicado en el Diario Oficial de 5 de enero de 1.991;

DECIMO NOVENO: Que semejante reproche aparece desprovisto de fundamentación atendible, puesto que, si bien dicho tratado tiene la fuerza normativa que le reconoce el artículo 5º inciso 2º de la Carta Fundamental, su vigencia arranca de una época posterior en el tiempo a aquélla en que ocurrieron los hechos objeto del actual juzgamiento, de tal modo que sus disposiciones no les resultan aplicables." Sin perjuicio de lo expresado, necesario es puntualizar que está en lo cierto la sentencia recurrida cuando afirma que la mencionada Convención no contiene regla alguna que permita afirmar la imprescriptibilidad de las acciones civiles encaminadas al resarcimiento de los perjuicios

derivados de la violación de los derechos humanos. Por lo que toca específicamente al artículo 63 "única disposición del Pacto que el recurso presenta como vulnerada- basta una somera lectura de su texto para comprender que en él se plasma una norma imperativamente dirigida a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y que ninguna correspondencia guarda con la materia comprendida en el recurso;

VIGÉSIMO: Que tampoco se ha infringido por la sentencia impugnada, como lo afirman los recurrentes, el artículo 131 de la Convención de Ginebra sobre Tratamiento de los Prisioneros de Guerra de 1.949, publicada en el Diario Oficial de 18 de abril de 1.951, pues el impedimento de autoexoneración que esa norma impone a los Estados contratantes se encuentra circunscrita, en virtud de la remisión que en ella se hace a las disposiciones procedentes de su texto "los artículos 129 y 130- únicamente a la responsabilidad criminal por los graves delitos que dicha normativa describe y no alcanza al ámbito de la responsabilidad civil en términos de vedar la prescripción de las acciones tendientes a hacerla exigible;

VIGESIMO PRIMERO: Que los razonamientos que preceden llevan a concluir que la sentencia cuya anulación se impetra no incurrió en los errores de derecho que le atribuye el recurso; por el contrario, dio correcta aplicación en el caso sub judice a la normativa referente a la prescripción de la responsabilidad extracontractual del Estado, constituida por el artículo 2.332 en relación con lo estatuido en el artículo 2.497, ambas disposiciones del Código Civil. De lo expuesto se sigue que dicho medio de impugnación no puede prosperar y de conformidad, asimismo, con lo dispuesto en los artículos 764, 767 Y 805 del Código de Procedimiento Civil, se declara que se rechaza el recurso de casación en el fondo interpuesto en lo principal de fs.435 contra la sentencia de doce de octubre de dos mil cinco, escrita a fs.430 y siguientes. ".

Se asila la parte demandada civil Fisco de Chile que este fallo señala además expresamente que el Pacto de San José de Costa Rica y la Convención de Ginebra sobre Tratamiento de Prisioneros de Guerra, no contienen norma alguna que impida a los Estados miembros aplicar las normas internas que regulan la prescripción de las acciones civiles patrimoniales.

2.- FALLO DOMIC BEZIC CON FISCO DE CHILE

Fallo dictado con fecha 15 de mayo de 2002, en los autos sobre recurso de casación en el fondo caratulados "DOMIC BEZIC, MAJA y otros con FISCO" rol 4753 - 01 pronunciada por los Ministros señores Marcos Libedinsky, José Benquis y Urbano Marín y los abogados integrantes señores Patricio Novoa y Fernando Castro, resolvió al respecto:

"DECIMO TERCERO: Que, en tal virtud, corresponde examinar concretamente si por tratarse de una responsabilidad estatal, reconocida en la Constitución y en ley y, en tal carácter, sometida a normas de Derecho Público, es realmente imprescriptible y está marginada de la aplicación de las disposiciones que regulan la prescripción de una acción de indemnización de perjuicios como la deducida en la especie en contra del Fisco para

obtener la reparación del daño moral sufrido por los actores;

"DECIMO CUARTO: Que, en torno a este punto, es útil tener presente que el hecho que ciertas responsabilidades se sometan al Derecho Público no obsta a que ellas puedan extinguirse por el transcurso del tiempo, en conformidad a disposiciones que se comprenden en el mismo sector del Derecho, porque lo cierto es que la prescripción no es ajena a esas normativas, atendido su carácter universal y puede operar en todas las disciplinas que pertenecen al Derecho Público, salvo que la ley o la índole de la materia determinen lo contrario. Ella afecta, así, a la responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos y municipales, que cesa por esa vía, según los artículos 151, letra d) y 152 de la ley N° 18.834 Y 153 letra d) y 154 de la ley N° 18.883, respectivamente; a igual responsabilidad del personal de las Fuerzas Armadas que se extingue por la prescripción de la acción disciplinaria de dos años, con arreglo al artículo 156 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 1997, de Guerra, o las acciones del Fisco en materia tributaria que regula el Título VI del Libro 111 del Código respectivo, aparte de la caducidad de las acusaciones en juicio político fijados en las letras a) y b) del artículo 39 de la Carta Política de 1925 y, actualmente, en la letra a) y el inciso tercero del N°2 del artículo 46 de la Constitución vigente y del cese de la responsabilidad del cuentadante cuya cuenta no es reparada en el plazo de un año desde su recepción por la Contraloría General, conforme el artículo 96 de la ley N° 10.336, entre otras situaciones de esta índole.

"DECIMO QUINTO: Que, por otra parte, el resarcimiento de los daños efectivos o morales experimentados injustamente por los individuos es, en rigor, un asunto de índole pecuniaria que puede y debe distinguirse de otros aspectos o alcances de la responsabilidad estatal en los cuales tiene pleno asidero la noción de que ella no se extingue por el transcurso del tiempo u otra causa sobreviniente a los hechos que la originan. Esta distinción tuvo cabal acogida, entre otras reglas, en el artículo 4° de la ley N° 19.260 cuyo inciso primero declara la imprescriptibilidad del derecho a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia y de jubilación por cualquier causa en los regímenes de previsión fiscalizados por la Superintendencia de Seguridad Social, pero dispone que las mensualidades de tales beneficios que no se soliciten en el plazo que prevé el inciso segundo, sólo podrán pagarse desde la fecha de presentación de la solicitud respectiva, al igual que en los casos de reajuste, acrecimiento, aumento o modificación de tales beneficios y que las diferencias que resultaren de su revisión de acuerdo con el inciso tercero de dicho precepto, sólo se pagarán desde el momento del reclamo del interesado, la fecha de la resolución administrativa que disponga la rectificación de oficio o la notificación de la demanda judicial, en su caso, salvo que se efectúen dentro de los dos años siguientes de ocurrido el error de que se trate, tal como lo dice el inciso quinto de la norma, todo lo cual importa la caducidad del derecho a las diferencias que no se reclamen en los plazos fijados en las citadas disposiciones.

"DECIMO SEXTO: Que no solamente no hay norma positiva alguna que establezca la imprescriptibilidad genérica de la responsabilidad extracontractual del Fisco o de otra institución estatal, sino, por el contrario, el régimen jurídico nacional ha sancionado preceptos que admiten y regulan esa modalidad de extinción de las acciones indemnizatorias respectivas, entre ellos, el inciso tercero del artículo 63 de la ex Ley Orgánica de Municipalidades, aprobada por el decreto ley N° 1.289, de 1975, actualmente

derogado, que hacía prescribir en un año contado desde la fecha del perjuicio la responsabilidad extracontractual de los municipios y las normas del artículo 8° del decreto ley N° 3.557, de 1980, sobre Protección Agrícola, que fija igual término contado desde que aparezcan de manifiesto los perjuicios causados por trabajos del Servicio Agrícola y Ganadero para la prescripción del derecho a reclamar su indemnización y 17 de la Ley Orgánica Constitucional N° 18.415, que contempla el mismo plazo, contado desde el término del estado de excepción para que prescriba la acción indemnizatoria en contra del Fisco que concede el mismo precepto;

"DECIMO SEPTIMO: Que la idea de aplicar las reglas de la prescripción extintiva que contiene el Código Civil a las acciones en que se persigue la responsabilidad extracontractual del Estado no pugna a la naturaleza especial que ella posee, si se considera que ellas inciden en el ámbito patrimonial de esa responsabilidad y que en ausencia de normas positivas que las hagan imprescriptibles, corresponde estarse a las reglas del Derecho Común que se refieren específicamente a la materia, entre las cuales se encuentra el artículo 2332 del Código Civil, que versa directamente sobre ella;

"DECIMO OCTAVO: Que esto no ocurre merced a una aplicación supletoria de dicha normativa, sino se produce directamente, por mandato explícito del legislador expresado en el artículo 2497 del Código Civil, que dispone que "sus reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo", extendiendo al Fisco, entre otras personas, sus normas sobre prescripción;

"DECIMO NOVENO: Que la disposición citada en el considerando anterior nada tiene de insólita si se recuerda que el artículo 2521 del mismo Código Civil establece que "prescriben en tres años las acciones a favor y en contra del Fisco y de las municipalidades provenientes de toda clase de impuestos", porque al fijar un término especial de prescripción para las acciones relativas a ingresos tributarios del Estado y de los municipios, regidos por una de las vertientes del Derecho Público y que es distinto de los plazos establecidos para la prescripción de otras acciones o derechos en el mismo Código, denota la voluntad del legislador en orden a que el Estado y demás entidades indicadas en su artículo 2497 quedaron afecta a sus reglas referentes a la materia, a pesar de incidir en asuntos naturalmente propios del Derecho Público" .

Después de citar, enfatiza la parte demandada civil del Fisco de Chile, en el considerando vigésimo a "versados tratadistas de Derecho Público" (Enrique Sayagues Laso, Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández) que han acogido sin mayores reservas la prescripción de las acciones en materias de Derecho Público, como es el caso de autos, agregan los sentenciadores:

"VIGESIMO PRIMERO: Que de lo expuesto en los motivos que preceden, se sigue que la aplicación de las reglas del Código Civil referentes a la prescripción extintiva a las acciones que se intentan en contra del Fisco y que no tienen un plazo especial de prescripción, obedece a un mandato explícito del legislador claramente consignado en el artículo 2497

de este cuerpo de leyes, sin que sea lícito practicar distingo alguno acerca de si se trata sólo de la responsabilidad contractual del Estado o si la norma comprende también su responsabilidad extracontractual, a falta de elementos de juicio que justifiquen tan indebida restricción al ámbito del precepto".

Sostiene quien comparece por el demandado civil Fisco de Chile que la sentencia que ha citado se ocupa también de desvirtuar la afirmación que, en ese juicio, se hizo por los demandantes, en orden a que el carácter de imprescriptible de la acción de indemnización por la responsabilidad extracontractual del Estado en materias de Derecho Público se encuentra, también, en el llamado Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Los considerandos vigésimo segundo a vigésimo sexto, indica, señalan expresamente que esas normas internacionales tampoco impiden la aplicación de las reglas de la prescripción extintiva en materias como ésta.

El Recurso de Casación, enseña la compareciente, corresponde a un recurso extraordinario cuyo fin último es la uniforme aplicación de la Ley, objetivo resguardado por la Excma. Corte Suprema, cuyos efectos deben servir de ilustración al sentido que debe dársele a las materias sobre las que se ha resuelto, como en el caso específico de autos, a la excepción de prescripción en acciones de responsabilidad extracontractual del Estado.

Con el fallo citado y transcrito, señala la compareciente, no queda duda alguna el recto criterio expresado por la Excma. Corte Suprema, en cuanto a la plena aplicación de las normas comunes del Código Civil que regulan la prescripción de las acciones por responsabilidad extracontractual.

3.- FALLO DE LA CORTE SUPREMA: "PIZANI BURDILES, GLADYS DEL CARMEN Y OTRA CON FISCO DE CHILE, 1, DE FECHA 15 DE ABRIL DEL 2003, resolvió:

“DECIMO TERCERO: Que ese razonamiento prescinde, y por lo tanto, vulnera, al dejar de aplicarlo el mencionado artículo 2332 del Código Civil, que ordena terminantemente que el plazo de cuatro años en el cual prescriben las acciones dirigidas a reclamar la indemnización de los perjuicios derivados de la responsabilidad extracontractual se debe contar "desde la perpetración del acto",

“de modo que como la detención y desaparición de don Juan Chamorro Arévalo causadas por la actuación de agentes del Estado se originaron, según lo establecido en autos, el día 16 de septiembre de 1973, corresponde estarse precisamente a esta fecha para computar el cuadrenio vencido el cual se extinguen las acciones referidas."

"DECIMO CUARTO: Que la circunstancia que la detención de don Juan Chamorra Arévalo haya dado lugar a la desaparición de la víctima y que ésta situación, así como la carencia de informaciones sobre su destino se hayan prolongado en el tiempo, no impide la

aplicación en la especie del precepto antes examinado, sin que sea dable hacer el distingo expuesto en el fallo de primera instancia y reiterado en la sentencia recurrida, acerca de la índole compleja del hecho y la proyección posterior de sus efectos, si se tienen presente los términos de dicha disposición legal y que también otras acciones ilícitas pueden causar un daño moral indefinido a los deudos de la víctima, como sucede si provocan el fallecimiento de ésta, sin que por ello dejen de constituir una misma actuación en cuanto refiere al cómputo del plazo en que prescribe la acción indemnizatoria."

Luego, unos considerando más adelante, expresa la compareciente, la Excm. Corte Suprema concluye que el sentenciador cometió un error al dejar de hacer efectiva la regla de prescripción invocada por la defensa fiscal del artículo 2332 del Código Civil.

4.- FALLO DE LA CORTE SUPREMA CORTES CON FISCO

En el mismo sentido y en otro fallo reciente, recaído en los autos caratulados, "Cortes con Fisco," la Excm. Corte Suprema rechaza un recurso de casación que impugnaba un fallo de segunda instancia que a su vez acogía la excepción de prescripción de cinco años del artículo 2515 del Código Civil, advirtiendo lo siguiente:

“UNDECIMO: Que, sin perjuicio de lo anterior, se dirá que esta Corte no comparte lo razonado en el considerando séptimo del fallo que se revisa, toda vez que entre las disposiciones aplicables referentes a la prescripción que debe operar en beneficio y en contra del Estado, se encuentra la que establece el artículo 2332 del Código Civil, que versa directamente sobre extinción de la responsabilidad extracontractual, declarando que las acciones mediante las cuales se persigue la obligación de indemnizar el daño inferido a otro con dolo o culpa, como lo es la intentada en esta causa, prescriben en cuatro años contados desde la perpetración del acto" De esta forma, si bien, no correspondía aplicar el término de cinco años contenido en la regla del artículo 2515 del mismo texto -como lo hicieron los jueces recurridos - tal infracción no influye en lo dispositivo de la sentencia pues el cuadrenio respectivo a la fecha de la notificación de la demanda contado desde el día de la ocurrencia del acto - 16 de octubre 1973 - se encontraba igualmente cumplido con creces."

El razonamiento seguido por el máximo Tribunal, asevera la parte demandada civil, resulta claro, preciso y uniformador: las acciones que persiguen responsabilidad extracontractual del Estado prescriben en el plazo de 4 años contados desde la perpetración del acto que causó el daño.

5.- FALLO DE LA CORTE SUPREMA DICTADO EN LA CAUSA "MANRIQUEZ ULLOA SILVIA y OTRA CON FISCO", ROL CORTE SUPREMA 508 - 2006

En otro reciente fallo de fecha 27 de Junio de 2006, enseña la parte demandada civil del Fisco de Chile, dictado por la Tercera Sala de la Excm. Corte integrada por los Ministros Señores Ricardo Gálvez, María Antonieta Morales, Adalís Oyarzún y los abogados integrantes José Fernández y Jorge Streeter, se declara expresa y reiteradamente que en acciones similares a la ejercida en autos, es aplicable la prescripción de cuatro años prevista en el artículo 2332 del Código Civil, contados desde la perpetración del hecho.

Y transcribe los Considerando más relevantes a título ilustrativo;

“DECIMO TERCERO: Que la aplicación de las normas concernientes a la prescripción contempladas en el Código Civil a las acciones en que se persigue la responsabilidad extracontractual del Estado no repugna a la naturaleza especial que ella posee, si se considera que tales acciones inciden en el ámbito patrimonial y que, en ausencia de normas positivas que establezcan su imprescriptibilidad corresponde estarse a las reglas de derecho común que se refieren específicamente a la materia, entre las que figura el artículo 2332 del Código Civil, que versa directamente sobre la prescripción de la responsabilidad extra contractual.

DECIMO CUARTO: Que la aplicación de este precepto corresponde, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2497 del referido Código, según el cual, "las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las Iglesias, de las municipalidades y de los establecimientos y corporaciones nacionales y de los individuos particulares que tienen la libre disposición de lo suyo"

DECIMO SEXTO: Que de lo razonado precedentemente se colige que la aplicación de las reglas del Código Civil referentes a la prescripción extintiva a las acciones que se intenten en contra del Fisco y que no tienen un plazo especial de prescripción obedece a un mandato explícito del legislador claramente consignado en dicho cuerpo de leyes;

De todos los fallos transcritos, argumenta< quien comparece por el demandado Fisco de Chile, sólo cabe concluir que la acción deducida en estos autos se encuentra prescrita, lo que SS deberá declarar en la sentencia que se dicte.

IV.- INEXISTENCIA DE LA PRETENDIDA RESPONSABILIDAD OBJETIVA E IMPRESCRIPTIBLE DEL ESTADO.

Sin perjuicio de alegar la parte demandada que está prescrita la acción interpuesta, alega asimismo la inexistencia de un régimen especial de responsabilidad objetiva del Estado en los términos expuestos en la demanda civil.

En primer término, expresa, es importante hacer presente que al momento de perpetración de los hechos, la Constitución Política de la República de 1980 y la Ley de Bases de la Administración del Estado N° 18.575 de publicada en el Diario Oficial de

5/12/1986, no estaban vigentes, por lo que no pueden ser aplicadas en este caso, como fundamento de atribución de responsabilidad al Estado.

Sin perjuicio de ello, indica, nuestra actual legislación no contempla un sistema de responsabilidad objetiva del Estado. En efecto, el artículo 38 inciso 2º, del texto constitucional de 1980, no establece en modo alguno una responsabilidad objetiva del Estado, sino que constituye una norma procesal y adjetiva destinada a entregar competencia para conocer los asuntos contenciosos administrativos, a los tribunales que señale la ley.

Asevera que no es posible entonces pretender que esta norma eliminaría el elemento subjetivo inherente a la obligación de indemnizar, para reemplazarlo por la mera relación de causalidad material entre el daño y la actividad de la Administración.

El sistema de responsabilidad extra contractual del Estado en Chile, se encuentra establecido de manera general en el artículo 42 del DFL 119.653 que fijó el texto refundido de la Ley 18.575, de 1986, Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado, que incorpora los conceptos de falta de servicio y falta personal. La falta de servicio no es una responsabilidad objetiva, ya que para que opere se requiere la "falta del servicio", es decir, debe darse el mal funcionamiento del servicio o el no funcionamiento del mismo. Lo anterior descarta la idea de responsabilidad objetiva, en la que sólo se exige para que opere que se acredite la relación de causalidad entre el hecho y el daño, siendo indiferente la existencia o inexistencia de culpa o dolo.

El derecho común en materia de responsabilidad extracontractual, se encuentra contenido en el Código Civil, título XXXV, denominado "De los delitos y cuasidelitos", artículos 2314 y siguientes. De acuerdo a esas normas la responsabilidad extracontractual es de carácter subjetiva, lo cual guarda relación con el artículo 42 del DFL 1-19.653, que como ya señalé, contiene un sistema de responsabilidad subjetiva fundada en la falta de servicio.

En este caso, indica, se trataría de una acción indemnizatoria destinada a hacer efectiva la responsabilidad patrimonial del Estado y para que ella opere se requiere que el acto u omisión dañoso haya sido ejecutado por alguno de los órganos en los que reside la voluntad del Estado, que estos órganos hayan actuado dentro del ejercicio de sus funciones y que hayan actuado con culpa o dolo.

Citando la demandada Fisco de Chile nuevamente el fallo "Domic y otros con Fisco", indica que la Excma. Corte Suprema, señala : "NOVENO: Que, con todo, de las disposiciones de los artículos 20 y 42 N° 2 de la Constitución de 1925 mencionadas en los motivos anteriores, aparece que la indemnización que podía reclamar un individuo absuelto o sobreseído definitivamente o la reclamación por un acto de un Ministro de Estado, debían corresponder a perjuicios sufridos "injustamente" por el afectado y que las reclamaciones ante los Tribunales Administrativos señalados en el artículo 87 debían interponerse respecto de actos o disposiciones "arbitrarias" de autoridades políticas o administrativas. De esta suerte, ninguna de esas normas contempló una responsabilidad

estatal objetiva,... "

En conclusión, a juicio de quien representa al Fisco de Chile nunca ha existido un régimen de responsabilidad extracontractual del Estado de carácter objetivo e imprescriptible, como pretende la demandante.

V.- IMPROCEDENCIA DE LA INDEMNIZACIÓN SOLICITADA PARA EL EVENTO DE HABER SIDO LOS DEMANDANTES YA INDEMNIZADOS EN CONFORMIDAD A LA LEY 19.123.

Para el caso que el Tribunal desestimara las excepciones anteriormente expuestas, señala la compareciente, y se acreditara que los actores percibieron alguno de los beneficios de la Ley 19.123, la acción debe ser igualmente rechazada en el caso que los demandantes hubieran sido favorecidos con los beneficios de la Ley N° 19.123, que creó la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, y que estableció a favor de personas familiares de víctimas de violaciones de derechos humanos o de violencia política, una bonificación compensatoria, una pensión mensual de reparación, así como otros beneficios sociales.

La pensión mensual de reparación está constituida por una suma de dinero, reajutable, que debe distribuirse entre los beneficiarios señalados en la ley, y que tiene el carácter de vitalicia, con excepción de los hijos, quienes gozarán de ella hasta los 25 años de edad. La bonificación compensatoria está constituida por un monto único equivalente a doce meses de pensión. En cuanto a los beneficios sociales, la ley concedió a los familiares de las víctimas, el derecho a percibir gratuitamente prestaciones médicas, odontológicas y de atención del embarazo en la modalidad de atención institucional.- Además concedió a los hijos, hasta los 35 años de edad, beneficios de pago de matrícula, del arancel mensual y subsidio mensual de estudios.

Es un principio general de derecho, enfatiza, sostenido firmemente por la doctrina, el que un daño que ha sido ya reparado no da lugar a nuevas indemnizaciones.

Sin perjuicio de ello, expresa, existen antecedentes tanto en la historia del establecimiento de la ley, como en la letra de ésta, que tales beneficios son excluyentes de cualquier otra indemnización.

El artículo 2° de la Ley 19.123, en su N° 1 establece explícitamente que corresponde promover a la Corporación "la reparación del daño moral de las víctimas a que se refiere el artículo 18".

En el mensaje del Presidente de la República, manifiesta la compareciente por el Fisco de Chile, con que se envió el proyecto de ley al Congreso se expresa: "El presente proyecto busca, en términos generales reparar precisamente el daño moral y patrimonial que ha efectuado a los familiares directos de las víctimas" (Boletín N° 316-06 Congreso Nacional).

El proyecto fue por tanto concebido y aprobado, sobre la base de que con los distintos beneficios otorgados a los familiares directos de las víctimas, se reparaba por el Estado el daño moral y patrimonial experimentado, lo que excluye, a juicio de la compareciente, la posibilidad de que posteriormente sea demandada y otorgada una nueva indemnización por los mismos conceptos

Tales prestaciones fueron claramente indemnizatorias, señala, y, fue uno de los motivos de su dictación, la circunstancia de hallarse prescritas la mayoría de las acciones civiles indemnizatorias.

Se tuvo, asimismo, a severa, presente que resulta altamente dudoso que corresponda al Estado la indemnización por hechos acontecidos durante momentos muy singulares de la historia nacional. Tales consideraciones determinaron esta forma única y especial de reparación contenida en la ley 19.123.

Establece la ley expresamente, en su artículo 19, que la pensión podrá renunciarse. En cambio, conforme al artículo 24 de la misma ley, la pensión que contempla es compatible con cualquiera otra, de cualquier carácter de que goce o pueda gozar el beneficiario, o con otro beneficio de seguridad social.

En el Informe de la Comisión de Hacienda, de que dio cuenta a la Sala el Diputado Sr. Palma, se dice lo siguiente:

"Las indicaciones más relevantes se refieren a la pensión, que puede ser renunciable con el objeto de facilitar la obtención de otros beneficios por alguno de los virtuales beneficiarios, el cual podría perjudicarse por el hecho de hacer obligatoria su percepción".

El informe parlamentario no pudo referirse a que la renunciabilidad era para permitir la percepción de "otras pensiones", con las cuales los beneficios de la ley son compatibles, sino que necesariamente se refirió a otras eventuales pretensiones pecuniarias de las personas beneficiarias de la ley, que optaran por no acogerse a ella, precisamente a fin de ejercer acciones sobre derechos incompatibles con aquellos.

Desde el momento en que los actores hayan optado por percibir los beneficios de la Ley 19123, a juicio de la compareciente se extinguió de ese modo su eventual acción en contra del Fisco.

En el debate parlamentario está claro que en todo momento se entendió que los beneficios de la ley se estaban otorgando sobre la base de que a quienes recibieran la indemnización, se les reparaba el daño que habían sufrido como consecuencia de las violaciones de los derechos humanos y en ningún caso se planteó la posibilidad de que hubiera una reparación adicional posterior.

El mecanismo indemnizatorio establecido por la ley, es sin duda, especial y trasunta un sistema que el Estado asume voluntaria y directamente en favor de estas personas, para la reparación de daños morales.

Por lo anterior, asegura, es excluyente de otras indemnizaciones, tanto porque sus beneficios son renunciables según la propia ley (obviamente para el evento que el beneficiario optara por reclamar judicialmente otras indemnizaciones y estarse a las resultas del juicio) como por cuanto la ley sólo la hace compatible con otras pensiones.

Sobre el monto de los beneficios indemnizatorios, quedó clara en la discusión parlamentaria su insuficiencia, pero que ello es propio de la reparación de daños morales, evidentemente irreparables. Se explica también por el elevado número de asignatarios de estos beneficios indemnizatorios (en el Informe de la Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputados, con motivo del despacho de la ley, se indicó que ya durante el primer año de su vigencia, el costo de su aplicación significaría la altísima suma de \$ 8.000.000.000 para el soporte de las pensiones mensuales de reparación, bonificaciones y los otros beneficios).

En consecuencia, pide la parte demandada civil del Fisco de Chile, para el evento que esta parte acredite en autos que la demandante ha percibido los beneficios otorgados por el Estado de Chile a los familiares de las víctimas mencionadas en el informe de la Comisión Verdad y Reconciliación, la demanda deberá ser rechazada.

Lo anterior, en su concepto, determina que la indemnización demandada sea improcedente, por ser ésta incompatible con la referida pensión vitalicia otorgada por el Estado de conformidad a la Ley 19.123.

JURISPRUDENCIA QUE ESTABLECE QUE LA INDEMNIZACIÓN DEMANDADA ES INCOMPATIBLE CON LAS PENSIONES OTORGADAS POR LA LEY 19.123.

FALLO DOMIC BEZIC Y OTROS CON FISCO DE CHILE

Cabe citar sobre esta materia, nuevamente, la sentencia de la Excelentísima Corte Suprema, de fecha 15 de mayo de 2002, dictada en los autos caratulados "DOMIC SEZIC, MAJA y OTROS CON FISCO", por la cual, resolvió al respecto que los beneficios recibidos conforme a la ley señalada son incompatibles con la indemnización demandada en autos.

El citado fallo señala: "que el goce de la pensión de reparación y otros beneficios establecidos en sus normas, no puede ser conciliable con el pago por parte de Fisco de una indemnización por el mismo concepto, si se recuerda que "indemnizar" importa resarcir de un daño o perjuicio o agravio" de acuerdo con el sentido natural y obvio de esos términos". Por ello, declararon los sentenciadores, resulta incompatible la indemnización que se pretende obtener mediante el ejercicio de estas acciones, si las demandantes ya recibieron los beneficios que otorgan la ley N° 19.123.

FALLO ESPINOZA CON FISCO

En el mismo sentido, indica, recientemente se ha pronunciado la Corte Suprema, en el fallo dictado con fecha 11 de octubre de 2006, en los autos caratulados "Espinoza con Fisco de Chile", e incluso la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Sentencia de 26 de Septiembre de 2006 en caso "Almonacid Arellano y otros v/s Chile", Causa Serie C Nº 154, Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La sentencia en comento, si bien procede de un Tribunal Internacional, es idéntica se señala, a la conclusión arribada por nuestros tribunales.

Este fallo, indica el demandado civil Fisco de Chile, relata detenidamente el contenido de la acción planteada ante su jurisdicción por los familiares directos de don Luis Almonacid Arellano, cuyo fin es que ese Tribunal determine si el Estado de Chile violó los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos durante los años posteriores a 1973; tanto por haber incurrido en denegación de justicia, como por la supuesta falta de compensaciones para los familiares de las víctimas.

Siendo éste último el punto de nuestro actual interés, destaca la compareciente que el fallo en sus numerales 82.26 a 82.35, incorporados al título VII "HECHOS PROBADOS", se refiere concretamente a las diversas medidas de reparación adoptadas por el Estado de Chile frente a las graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante el Gobierno de facto, entre las cuales destaca la creación de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (D.S. Nº 355) con la entrega de su informe el 4 de marzo de 1991; la creación de la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación (Ley 19.123), mediante la cual se otorgaron pensiones mensuales y beneficios sociales, educacionales y médicos en favor de familiares de víctimas a las violaciones de derechos humanos o de violencia política; la creación de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, para el esclarecimiento de la verdad acerca de quienes fueron las personas privadas de libertad y torturadas por razones políticas en el período de la dictadura militar, que dispone también medidas de reparación individual; la ampliación durante el año 2004 (Ley 19.980), de los beneficios anteriormente otorgados por la Ley 19.123, así como la creación del Programa de Apoyo a los Presos Políticos que el 11 de marzo de 1990 se encontraban privados de libertad, el Programa de Reparación y Atención Integral de Salud (PRAIS) para los afectados por violaciones a los derechos humanos, el Programa de Derechos Humanos del Ministerio del Interior, la Oficina Nacional de Retorno, el Programa para Exonerados Políticos, la restitución de bienes confiscados o adquiridos por el Estado, la creación de la Mesa de Diálogo sobre Derechos Humanos, la iniciativa del Presidente Ricardo Lagos "No hay mañana sin ayer", sin olvidarse tampoco de la construcción de varios memoriales en honor de las víctimas de violaciones a los derechos humanos.

Más adelante, el Numeral 82.34, se refiere concretamente a las reparaciones patrimoniales recibidas por la demandante en el caso Almonacid, señalando que:

"82.34.- La señora Gómez Olivares percibió una bonificación en el año 1992, y ha recibido una pensión mensual y tiene derecho a seguirla recibiendo de forma vitalicia. También es beneficiaria y tiene derecho a continuar recibiendo beneficios en materia de salud. De igual manera, los hijos de la señora Gómez Olivares y del señor Almonacid Arellano han

recibido reparaciones económicas y educacionales, incluidas la educación superior. Asimismo, tienen también beneficios en salud. En total, la señora Gómez Olivares y sus hijos han recibido transferencias directas por una suma de aproximadamente US\$ 98.000,00 (noventa y ocho mil dólares de los Estados Unidos de América), y han recibido becas de estudio por una suma aproximada de US\$ 12.180,00 (doce mil ciento ochenta dólares de los Estados Unidos de América).

82.35. El Estado procedió a la nominación de una cal/e con el nombre Luis Almonacid y de una Villa Profesor Luis Almonacid, ambas en la ciudad de Rancagua, e incluyó el nombre del señor Almonacid Arel/ano en el Memorial del Cementerio General de Santiago".

Las anteriores medidas compensatorias, aparecen reiteradas en el título IX "REPARACIONES", de la sentencia, en el cual el redactor, luego de describir de qué manera la Corte Interamericana entiende se cumple la obligación de reparar, señala lo que sigue:

11137. Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores.

138. En el capítulo de Hechos Probados, este Tribunal tuvo como demostrado que Chile, a partir del retomo a la democracia, ha llevado adelante una política de reparaciones por las violaciones perpetradas durante el período de dictadura militar. Esta política ha beneficiado a las víctimas sobrevivientes y a los familiares de las víctimas fallecidas o desaparecidas, y ha buscado la reconciliación nacional. La Corte celebra los pasos dados por el Estado y resalta el trabajo de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, de la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación y de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (supra párr. 82.26 a 82.30). Asimismo, es un hecho no controvertido que los familiares del señor Almonacid Arel/ano se beneficiaron de esta política de reparación estatal (supra párr. 82.34 y 82.35).".

Idéntico argumento, indica, figurará más adelante en el numeral 149 del fallo, que se encuentra incluido bajo el título "Consideraciones de la Corte", el que junto a otros antecedentes inmediatos a la decisión del caso (numerales 158 y siguientes), y refiriéndose en específico a las reparaciones pecuniarias solicitadas por la demandante, concluye con la argumentación de la Corte Interamericana de Justicia, en el sentido de rechazar la concesión de indemnizaciones por daños que considera ya han sido reparados. Específicamente se señala que:

149. La Corte desea resaltar una vez más la importancia que han cumplido las diversas Comisiones chilenas (supra párr. 82.26 a 82.30) en tratar de construir de manera colectiva la verdad de lo ocurrido entre 1973 y 1990.

Asimismo, la Corte valora que en el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación se encuentra mencionado el nombre del señor Almonacid Arellano y se haga un breve resumen de las circunstancias de su ejecución.

Luego, concretando su exposición respecto de las reparaciones, expresa:

C) Daño material e inmaterial

I

158. El daño material supone la pérdida o detrimento de los ingresos, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con las violaciones. El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas de violaciones de derechos humanos y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas o sus condiciones de existencia.

159. En el presente caso, el representante fundamenta su solicitud de indemnización por daño material e inmaterial en la muerte del señor Almonacid Arellano. Así, por ejemplo, se refiere a las bonificaciones que recibió su familia como indemnización a partir del año 1992, la expectativa de vida del señor Almonacid Arellano y el lucro cesante, y el dolor de los familiares por la pérdida de su ser querido en las circunstancias violentas en que se dieron los hechos. Asimismo, la Comisión solicita que se otorgue una "indemnización adicional a las que ya hubiere recibido la familia y que se estime pertinente por daños materiales y morales". Es decir, que la Corte incremente el monto que la familia del señor Almonacid Arellano ha recibido como indemnización por la muerte de éste.

160. Las violaciones declaradas en esta Sentencia se refieren a la denegación de justicia que sufrieron los familiares del señor Almonacid Arellano y el incumplimiento del Estado de sus deberes generales consagrados en los artículos 1.1 Y 2 de la Convención Americana. Consecuentemente, las reparaciones que se dictan en esta instancia deben referirse únicamente a estos aspectos y no a aquel/os sobre los cuales la Corte no se ha pronunciado por falta de competencia *ratione temporis*. Ni el representante ni la Comisión han presentado argumentos ni pruebas que demuestren que las violaciones declaradas en la presente Sentencia produjeron un daño material. En vista de ello, la Corte no fijará indemnización por este concepto.

161. En lo referente al daño inmaterial, este Tribunal reconoce que las víctimas del presente caso sufrieron por la denegación de justicia producto de los hechos que se analizaron en los capítulos anteriores. De igual forma, toma nota lo expresado por el representante en el sentido de que el interés principal de las víctimas en este caso es la consecución de justicia. Por otro lado, la Corte valora positivamente la política de reparación de violaciones a derechos humanos adelantada por el Estado (*supra* párr. 82.26 a 82.33), dentro de la cual la señora Gómez Olivares y sus hijos recibieron

aproximadamente la cantidad de US\$ 98.000,00 (noventa y ocho mil dólares de los Estados Unidos de América), más beneficios educacionales correspondientes aproximadamente a US\$ 12.180,00 (doce mil ciento ochenta dólares de los Estados Unidos de América). Teniendo en cuenta todo lo anterior, el Tribunal considera no ordenar el pago de una compensación económica por concepto de daño inmaterial, debido a que estima como lo ha hecho en otros casos, que esta sentencia constituye per se una forma de reparación³, y que las medidas que se detallan en los párrafos 145 a 157 de esta Sentencia constituyen una debida reparación en los términos del artículo 63. 1 de la Convención Americana.

De ésta forma, indica la parte demandada civil Fisco de Chile, la tesis expuesta por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, incorpora un importante argumento a la discusión, el que también ha sido ya expuesto por el Fisco de Chile en los casos presentes.

Se trata, añade, de que los distintos beneficios patrimoniales o sociales otorgados a los familiares directos, de las víctimas, (entre los que se deben incluir los diversos programas de reparación), unidos al beneficio de carácter general que implica el reconocimiento público de su situación de víctimas de violación a los Derechos Humanos tanto a nivel interno como externo, sea mediante fallo de la Corte Interamericana, por la vía de memoriales o por razón de otras sentencias de conocimiento general; constituyen suficiente reparación del daño moral y patrimonial experimentado, lo que excluye la posibilidad de que posteriormente sea demandada y otorgada una nueva indemnización por los mismos conceptos.

De esta forma, argumenta la parte del Fisco de Chile, en caso de haber percibido los demandantes doña Rosalba del Carmen Mendoza Morales, doña Marcela Tania Rodríguez Mendoza, don Yuri Gahona Muñoz o doña Evelyn Gahona Muñoz, beneficios como los descritos, la indemnización demandada por ellos en autos sería absolutamente improcedente, por ser incompatible con los beneficios ya otorgados por el Estado, hayan sido ellos patrimoniales o meramente morales.

I.- INEXISTENCIA DE LA SOLIDARIDAD DEMANDADA

Sin perjuicio de la alegación precedente, alega la compareciente por el Fisco de Chile la improcedencia de la demanda solidaria, en virtud de los siguientes argumentos.

El actor ha demandado solidariamente de indemnización de perjuicios por daño moral a los acusados Paúl Schäfer Schneider; Kurt Schnellenkamp Nelaimischkies y Rudolf Cöllén Franzkowsky, y al Fisco de Chile.

Sin embargo, no existe norma alguna en nuestro ordenamiento jurídico que establezca la solidaridad entre el Fisco de Chile y los co demandados.

Según dispone el arto 1511 del Código Civil, la solidaridad puede nacer de la convención, del testamento o de la ley.

La solidaridad legal, en el caso de los delitos o cuasidelitos, existe cuando el ilícito ha sido cometido por dos o más personas, según lo dispone el arto 2317 del mismo cuerpo legal, circunstancia que no concurre en autos, porque el Fisco de Chile no ha cometido el delito conjuntamente con los imputados.

En consecuencia, la parte demandada civil del Fisco de Chile, solicita el rechazo de la petición de condena solidaria, por carecer de fundamento legal y, para el muy improbable evento que se resolviera acoger la acción deducida, la supuesta obligación sólo tiene el carácter de simplemente conjunta.

En subsidio, para el evento improbable de que se deseche las argumentaciones del acápite precedente, y se decida entonces acoger la demanda de autos, opone el Fisco de Chile, como alegación o defensa el exagerado monto de la indemnización demandada.

La parte demandante pretende como indemnización por daño moral la increíble suma de \$2.500.000.000.

La exagerada cantidad demandada, sostiene la parte demandada civil del Fisco de Chile, cae de lleno en el área del lucro sin causa y no guarda relación alguna con la idea de compensar alguna pérdida, por grave y fundamental que ésta sea. Como lo señala don Arturo Alessandri R., a propósito del daño moral: "en todo caso, el juez al avaluar este daño, debe proceder con prudencia, tanto para evitar los abusos a que esta reparación puede dar origen, cuanto para impedir que se transforme en pena o en un enriquecimiento sin causa para quien lo demanda" ("De la Responsabilidad Extracontractual", Stgo., 1943, p. 563).

Llama la atención, indica, lo exageradamente abultada que aparece la cifra pretendida en la demanda como compensación del daño moral, en relación con los montos de indemnización que han sido fijados por los Tribunales para compensar daños similares a los de autos, en casos de muerte y lesiones, y teniendo en cuenta, además, la realidad económica de nuestro país.

Es cierto, refiere la compareciente, que en esta materia la regulación queda entregada en definitiva, en caso de ser procedente la indemnización, al Tribunal. Pero, por una parte, el juez debe obrar con prudencia, como lo señalaba el profesor Alessandri, y por otra parte, las sentencias que se dicten avaluando el daño moral deben guardar cierta correspondencia unas con otras, e indudablemente los fallos anteriores que se hayan dictado en materia de daño moral constituyen un parámetro importante a considerar.

Por otra parte, indica la compareciente, la suma cobrada equivale, de acuerdo a la realidad económica actual, a muchos años de remuneraciones de cientos de los

profesionales mejor pagados del Escalafón de Profesionales de la Administración Pública, conforme a la Escala Única de Sueldos vigentes para los profesionales estatales, lo que también constituye un parámetro válido a tener en cuenta.

En otro capítulo la parte demandada civil del Fisco de Chile, señala que el daño moral debe ser legalmente probado, sin que sea posible suponer el menoscabo que la parte demandante haya podido sufrir en sus condiciones personales, psíquicas o morales, por ello, precisa, el actor deberá probar la verdad de sus proposiciones. Así por lo demás lo ha señalado la jurisprudencia de nuestra Excmá Corte Suprema y la doctrina. Y precisa, además, que el pago de reajustes e intereses que se solicitan desde la fecha de notificación de la demanda, sólo podría perseguir resarcir al demandante del retardo o mora en el cumplimiento o pago de una obligación que en el caso de autos no existe, puesto que, hipotéticamente sólo nacería una vez que el fallo estableciera esa obligación y se encontrare ejecutoriado.

En mérito de ello, alega la improcedencia del pago de reajustes e intereses pedidos en la demanda de autos.

Trigésimo Primero: Que para una adecuada resolución de las alegaciones opuestas por los demandados civiles, debe tenerse especialmente presente que se ha ejercido por los querellantes y los demandantes civiles de autos la acción civil de indemnización de perjuicios, que les permite constituirse como parte civil en el proceso penal, al haber el delito producido el daño moral que reclaman, lo que lleva a determinar el sistema jurídico que les ofrece - como directamente ofendidos - poder participar en el mismo dentro del propio proceso penal.

Trigésimo Segundo: Que, lo anterior y para los efectos de resolver acerca de los hechos investigados y las normas atinentes a ellos, llevará al sentenciador a razonar más adelante la entidad que se le ha atribuido al delito de homicidio calificado de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, fuente del perjuicio cuya indemnización se solicita por los hijos, la cónyuge y los hermanos de la víctima, tal como esto último se acredita con los correspondientes certificados de nacimiento y de matrimonio, acompañados a fojas 1 y 2 de la querella de autos y fojas 173, 174, 175, 176 y 177, del tomo I de autos, respectivamente.

Trigésimo Tercero: Que, así, el primer aspecto que se debe considerar, es la razón de justicia material que permiten la intervención de los querellantes y de los demandantes civiles, tanto en la investigación penal como en la civil que ahora se analiza.

Trigésimo Cuarto: Que tal justicia material fluye de manera clara al considerar que gracias a la intervención en lo civil dentro del proceso penal, hace que la demanda indemnizatoria siga la suerte de lo penal, por integrarse dentro del propio proceso lo penal determinante; y, en consecuencia, significa que, por un primer orden de cosas, el acopio de pruebas del proceso penal deben recibir una valoración en la parte civil y, en

segundo término, la integración permite resolver ambos aspectos de responsabilidad involucrados.

Trigésimo Quinto: Que, además, la razón de justicia material resuelve el trato a la víctima que, como sujeto de derecho les deben éstos ser reconocidos, conforme a la entidad con que han sido conculcados por los agentes del delito.

Que no está demás recordar que la reparación a la víctima y a sus familiares de los perjuicios sufridos por ellos, forma parte de una institución de vasto alcance jurídico, cuyas disposiciones forman parte de todo el sistema de Derecho.

Desde luego, por un primer aspecto, es la más íntegra sanción de orden civil en contra de los hechos contrarios a la sana convivencia jurídica; y, por un segundo orden de cosas, es una efectiva medida aseguradora en contra de la contingencia en el orden patrimonial.

Por el primer aspecto - como sanción - además de aparecer formulada generalmente de modo expreso, también está instituida implícitamente al hablarse de responsabilidad, y es precisamente en esta clase de hechos ilícitos donde mejor se expresa el carácter de sanción.

Trigésimo Sexto: Que, enseguida, la conclusión precedentemente referida determina que si los perjudicados por el delito han recurrido a la alternativa de integrar su demanda civil dentro del propio proceso penal, deben recibir del sistema jurídico todo el marco de derechos, con sus efectos o consecuencias, que se encuentren estrechamente relacionados y sean atinentes al desarrollo de la investigación y juzgamiento penal.

Trigésimo Séptimo: Que, así las cosas, teniendo en consideración, como ha quedado sentado en la parte penal esta sentencia, el carácter de delito de lesa humanidad el sufrido por Miguel Ángel Becerra Hidalgo, ello determina que los daños causados, la posibilidad de restablecimiento de los derechos, y, en suma, los móviles de la indemnización reparatoria, no se limiten simplemente al análisis de ésta en si, sino que se extiende hasta el descubrimiento de la verdad determinante del ilícito, provocándose de esta forma la realización de la justicia material que se ha pedido al tribunal.

Trigésimo Octavo: Que, en consecuencia, la categoría de crimen de lesa humanidad del delito establecido en este proceso, en cuanto a la indemnización de perjuicios, hace aplicable también - en lo que dice relación al acceso a la justicia para las víctimas y sus familiares para "conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente" (Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 14 de marzo de 2001, citada anteriormente), - los convenios o tratados internacionales "que deben ser interpretados y aplicados de acuerdo con las reglas generales de cumplimiento del derecho internacional y de buena fe (bonna fide), (pacta sun servanda), regla de derecho internacional que se considera Ius Cogens, y además derecho consuetudinario internacional, sin perjuicio de encontrarse también estipuladas en la Convención de Viena sobre Derecho de los

Tratados, el que se encuentra vigente en nuestro país, desde el 27 de enero de 1980, la cual establece en su artículo 27, que el Estado no puede invocar su propio Derecho Interno para eludir sus obligaciones internacionales, de hacerlo comete un hecho ilícito que compromete la responsabilidad internacional del Estado” (Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Edición 2000, Humberto Nogueira Alcalá, Las Constituciones Latinoamericanas. ; página 231).

Trigésimo Noveno: Que, de esta forma, el derecho de las víctimas y de sus familiares de recibir la reparación correspondiente implica, desde luego, la reparación de todo daño que les haya sido ocasionado, lo que se posibilita con la recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el Derecho Interno chileno, conforme a lo dispuesto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República, la que señala que “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”.

Cuadragésimo: Que el artículo 6º de la misma Carta Fundamental, la cual forma parte, al igual que la disposición constitucional antes referida, de las “Bases de la Institucionalidad” - por lo que es marco y cimiento del ejercicio de la Jurisdicción - ordena que “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella”, e indica el deber categórico que se le impone al tribunal nacional a descartar la aplicación de las normas que no se conformen o sean contrarias a la Constitución.

Cuadragésimo Primero: Que, además, el mismo artículo 6º enseña que “los preceptos de esta Constitución Obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”. Y concluye señalando que “la infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

Cuadragésimo Segundo: Que, en consecuencia, no conformándose las disposiciones invocadas por los demandados, para eximirse de responsabilidad, a la batería normativa internacional que se ha analizado con ocasión del crimen de lesa humanidad, cometido en contra de la víctima Miguel Angel Becerra Hidalgo, plenamente aplicables por este aspecto, y siendo ellas prevalentes sobre el Derecho Interno, se rechaza la excepción de incompetencia absoluta formulada por aquellos, por resultar inatínente en la especie y por este aspecto la disposición del artículo 10 del Código de Procedimiento Penal, como se ha razonado en razón de la categoría internacional que tiene el delito.

Cuadragésimo Tercero: Que, del mismo modo, resultan inatíntes las normas del Derecho Interno previstas en el Código Civil, sobre prescripción de las acciones civiles comunes de indemnización de perjuicios, invocadas por los demandados civiles al contestar la demanda, al estar en contradicción con las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que protegen el derecho de recibir la reparación correspondiente las víctimas y familiares de éstas, estatuto normativo internacional reconocido por Chile.

Cuadragésimo Cuarto: Que, enseguida, corresponde resolver la alegación por parte del demandado civil Fisco de Chile, de la inexistencia de un régimen especial de responsabilidad del Estado, en los términos expuestos en la demanda civil, al invocar el demandante, dice el Fisco de Chile, un conjunto de normas constitucionales y legales, otorgándoles un sentido y alcance que nunca tuvo presente el legislador, las que además carecerían de fundamento lógico, negándole aplicación a las normas del Título XXXV del Libro Cuarto del Código Civil, por el carácter público de dicha responsabilidad.

Cuadragésimo Quinto: Que, a fin resolver adecuadamente dicha alegación planteada por el Fisco de Chile, a juicio de este sentenciador, se deben analizar dos aspectos que son básicos; primero, determinar la fuente de la obligación indemnizatoria que se demanda, y, en segundo término, si existe fundamento para concluir que el Estado de Chile debe soportar el cumplimiento de reparar los daños ocasionados.

Por el primer aspecto, como se sabe, las fuentes de las obligaciones civiles son el contrato o acuerdo de voluntades tendiente a crear actos jurídicos, el cuasicontrato, el delito, el cuasidelito, o la ley.

Sin duda, en la actualidad, hasta el más convencido positivista del Derecho Internacional Público reconoce la existencia del delito de lesa humanidad, no tan sólo como Principio Internacional, sino como norma del Derecho Internacional Público y la noción de crimen de lesa humanidad produce, como consecuencia de ello, en el ámbito del ordenamiento jurídico, la obligación para el Estado de respetar los tratados sobre la materia, de acuerdo al artículo 5º inciso segundo de la Constitución, lo que significa el deber de asegurar el cumplimiento de sus disposiciones por todos los órganos y agentes del Estado.

En consecuencia, la responsabilidad que pesa sobre el Estado en esta materia proviene en efecto, de la ley.

Pero tal obligación de responsabilidad indemnizatoria está originada para el Estado, tratándose de violación de los Derechos Humanos, no sólo en cualquier ley, sino en una de rango mayor como lo es la Constitución Política de la República; y no solamente deriva de ésta, sino de los Principios Generales de Derecho Humanitario y de los tratados como expresión concreta de los mismos.

Enseguida, en estos casos, el Estado se encuentra obligado a soportar el pago de la indemnización reparatoria en forma directa, en virtud a la relación de derecho público entre él y la víctima y los familiares de ésta, deber que se centra en la reparación de los daños producidos por la violación en materia penal de los Derechos Humanos, pues, no se puede alcanzar en esto una comprensión precisamente humana e integral, sin tener presente en este aspecto a la víctima y su familia.

Que, en efecto, el "corpus iuris" referido ha establecido la responsabilidad del Estado en materia de violación de los Derechos Humanos en forma directa, es decir, sin que sea

dependiente de la responsabilidad de los agentes de éste o de aquellos que lo cometen al amparo de éstos, aprovechándose de tal circunstancia; o bien, al concepto dado por el derecho administrativo de falta de servicio, es decir, establecer "una mala organización o funcionamiento defectuoso de la administración" (Pedro Pierre Arrau, "La responsabilidad Extracontractual del Estado", Revista del Consejo del Estado, año I, julio de 2000 Nº 1, página 13).

Cuadragésimo Sexto: Que, también debe desecharse lo alegado por el Fisco de Chile y demás demandados civiles, de que solamente cabe aplicar las disposiciones de los artículos 2314 y siguientes del Código Civil, porque la Constitución de 1980, como la Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración del Estado, Ley 18.575, son de fecha posterior a los hechos.

En efecto, además de lo razonado anteriormente, de lo que se concluye que las normas del derecho común interno se aplican sólo si no están en contradicción con la fuente de la obligación del Estado de reparar a las víctimas y a sus familiares de las graves violaciones a los derechos humanos, obligación estatal que proviene de la Constitución, de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos y de los Principios Generales del Derecho Internacional Humanitario, también bajo la Carta de 1925, Chile era un Estado Constitucional de Derecho, al igual que bajo el imperio de la Constitución de 1980, y le era también exigible la congruencia de aquélla con los Tratados Internacionales y los Principios Generales del Derecho Internacional; así Chile era, desde antes de los hechos de autos, signatario de la Carta de las Naciones Unidas "y se encontraba vinculado por sus decisiones y por la Declaración Universal de Derechos Humanos y sus pactos complementarios". Y, "junto a todos los demás Estados suscribieron la DECLARACION DE TEHERAN de 1968, a través de la cual auto vincularon para ser efectivos los derechos humanos, cuyo artículo sexto señala lo siguiente: "Los Estados deben reafirmar su firme propósito de aplicar de modo efectivo los principios consagrados en la Carta de Naciones Unidas y en otros instrumentos internacionales en relación con los derechos humanos y libertados fundamentales". A su vez, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, es claramente obligatoria y vinculante también por la remisión que a ella efectúa el artículo 29 inciso d) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica. (Humberto Nogueira Alcalá – Las Constituciones Latinoamericanas,...Anuario de Derecho Constitucional, Edición 2000, Editorial CIEDLA, página 183).

El fundamento anterior, además de permitir el rechazo de la alegación que por este aspecto se hace, posibilita subrayar la obligación del Estado frente a los Derechos Humanos, en cuanto éstos, por su naturaleza jurídica, constituyen obligaciones positivas y negativas del Estado, en tanto los derechos de la persona tienen como contrapartida los deberes estatales, establecidos en las disposiciones constitucionales y preceptos internacionales reconocidos y aceptados por Chile, formando parte de los Tratados y Principios Internacionales del Derecho Humanitario, que consagran la imprescriptibilidad de responsabilidad por estos crímenes para los que ejecutan esta especial clase de delitos y del Estado, las que al tener tal carácter priman por sobre otra disposición. Preceptos a los cuales el tribunal se encuentra sujeto al decidir lo sometido a su conocimiento y resolución, pues en su función éste debe conformarse primero a la batería normativa

constitucional e internacional aceptada por Chile en esta materia, la cual establece claramente la responsabilidad extracontractual civil en la materia y su alcance correspondiente.

Cuadragésimo Séptimo: Que, sin embargo, respecto de la demanda civil interpuesta, en cuanto ella se interpone en contra del Fisco de Chile en relación con el daño moral sufrido por la cónyuge de la víctima Miguel Angel Becerra Hidalgo, esto es, la demandante civil María Olivia Monsalve Ortiz, sus hermanos, Elena Rosa y Arísitides Humberto, ambos Becerra Hidalgo, y sus hijos Miguel Angel, Jovita Yersika, Alejandro Antonio, Juan Carlos, Nestor Daniel y Paula Carolina, todos Becerra Hidalgo, se encuentra acreditado, con el documento que rola a fojas 893 y siguientes de este proceso que, el Estado de Chile, representado en autos por el demandado Fisco de Chile, ha procurado las medidas de reparación otorgadas a los familiares de la víctima.

En efecto, los hijos del causante Jovita Yersika, Alejandro Antonio y Miguel Ángel Becerra Hidalgo, se les concedió el beneficio Bono de Reparación contemplado en la Ley N° 19.980, por \$ 10.000.000, a cada uno de ellos; además, la cónyuge María Olivia Monsalve Ortiz, percibió una bonificación en el año 1992, por única vez, de \$ 672.000, y ha recibido una pensión mensual desde el 01 julio de 1991, por lo que, al 01 de Diciembre de 2007, ha recibido un total líquido de \$ 35.293.591 y tiene derecho a seguir percibiendo la pensión; además, el padre del causante Arturo Becerra Navarrete, percibió una bonificación en el año 1992 de \$ 504.000; y recibió una pensión hasta el momento de su fallecimiento acaecido el 11 de mayo de 1994, por un total de \$ 1.618.830; doña Iris de Las Mercedes Muñoz, madre de hijos del causante, percibió una bonificación en el año 1992, por única vez de \$ 252.000 y percibe una pensión que suma hasta el 31 de octubre de 2007 al total líquido de \$ 16.890.879 y tiene derecho a seguir recibiendo dicha pensión de forma vitalicia, además se le concedió Bono de Reparación, contemplado en la Ley N° 19.980, por \$ 7.902.490; al hijo Néstor Daniel Becerra Monsalve, se le concedió una bonificación de \$ 252.000; además una pensión hasta el 31 de diciembre de 1996, se le había entregado la cantidad líquida de \$ 2.097.510; más se le concedió Bono de Reparación por la suma de \$ 7.902.490; a la hija Paula Carolina Becerra Muñoz, se le concedió una bonificación de \$ 252.000, más una pensión mensual hasta el 31 de diciembre de 1994, conforme a éste se le entregó el total líquido de \$ 1.038.465, asimismo, recibió Bono de Reparación por la cantidad de \$ 8.961.535; y al hijo Juan Carlos Becerra Monsalve, recibió una bonificación de \$ 252.000; además, percibió una pensión hasta el 31 de diciembre de 1992, por la cantidad líquida de \$ 381.161 y asimismo, se le concedió Bono de Reparación, contemplado en la Ley N° 19.980, por la suma de \$ 9.618.839.-

En consecuencia, atendida la voluntad del Estado de Chile de reparar las violaciones a los derechos humanos, manifestada en la forma descrita anteriormente, no es posible considerar otro pago a título de compensación económica por concepto de daño moral, pues tales medidas reparatorias entregadas a los familiares, constituyen una debida indemnización del daño inmaterial reclamado.

Cuadragésimo Octavo: Que, en cuanto se demanda civilmente al autor del homicidio calificado de Paúl Schäfer Schneider y a los partícipes Kurt Schnellenkamp Nelaimischkies

y Rudolf Hans Cöllen Franzkowsky, en relación con el daño moral sufrido por la cónyuge, los hijos y hermanos de la víctima Miguel Ángel Becerra Hidalgo, la demanda en contra de ellos debe ser acogida, en tanto provocaron el daño y es un hecho evidente que al haber sufrido la muerte del marido, cuando la demandante era una mujer joven, del padre, cuando sus hijos solamente tenían pocos años de edad, y uno de ellos, Miguel Ángel Becerra Monsalve, cautivo de quien precisamente dio muerte a su padre; y del hermano perteneciente a una familia respetable; quedando la madre sin el jefe de hogar, la cual debió afrontar sola el cuidado y mantención de los niños, sin poder recurrir éstos, al igual que los hermanos de la víctima, al derecho básico de exigir el oportuno esclarecimiento del crimen a la justicia, todo lo cual, unido a la prueba testimonial de Arnaldo Toro Godoy, María Norambuena Rosales, Jaime Aníbal Sotomayor Palma, María Aurora González Muga y Ana Ester Ávila Díaz, de fojas 907, 908, 910 y 912, respectivamente, permite constatar la existencia del daño moral que se reclama, y, apreciando el tribunal prudencialmente su monto, se determina el mismo en la cantidad de \$ 10.000.000 (diez millones de pesos), para la demandante civil señora Maria Olivia Monsalve Ortiz; de \$ 5.000.000, (cinco millones de pesos) para la demandante civil Elena Rosa Becerra Hidalgo; de \$5.000.000 (cinco millones de pesos) para el demandante civil Arístides Humberto Becerra Hidalgo; de \$100.000.000 (cien millones de pesos) para el demandante civil Miguel Ángel Becerra Monsalve; de \$10.000.000 (diez millones de pesos) para la demandante civil Jovita Yérsika Becerra Monsalve; de \$10.000.000 (diez millones de pesos) para el demandante civil Alejandro Antonio Becerra Monsalve; de \$ 10.000.000 (diez millones de pesos), para Juan Carlos Becerra Monsalve; de \$10.000.000 (diez millones de pesos) para Néstor Daniel Becerra Monsalve; y de \$ 10.000.000 (diez millones de pesos) para Paula Carolina Becerra, respectivamente.

Y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 1º, 5º inciso segundo, 6º y 7º de la Constitución Política de la República; artículo 2314 del Código Civil, artículos 1º, 3º, 11 N° 6 y 9, 14, 15 n 1, 17, 18, 21, 22, 24, 25, 26, 28, 30, 32, 38, 40, 50, 52, 62, 63, 68, 69, 74,79, 80, 86, y 391 n° 1, circunstancia tercera del Código Penal; 10, 108, 109, 110, 111, 457, 458, 464, 471, 477, 478, 481, 482, 485, 488, 500, 501, 502, 503, 504 505 y 533 del Código de Procedimiento Penal, se declara:

1.- Que se **condena** al acusado **Paúl Schäfer Schneider**, ya individualizado, a siete años de preso mayor en su grado mínimo, a la pena accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena y al pago de las costas de la causa, como autor del delito de homicidio calificado en la persona de Miguel Angel Becerra Hidalgo, hecho cometido en la denominada "Ex Colonia Dignidad", Parral, entre los días 26 y 29 de julio de 1974 .

Que atendida la pena privativa de libertad impuesta al acusado Paúl Schäfer Schneider, no se le concede ninguno de los beneficios que como medidas alternativas a las penas privativas de libertad concede la Ley N° 18.216, por lo que, en consecuencia, deberá cumplir efectivamente la pena que se le ha impuesto por ésta sentencia, la que se contará desde el siete de septiembre de 2006, de acuerdo con las certificaciones de fojas 393 y fojas 1.199.

2.- Que se **condena** al acusado **Kurt Schnellenkamp Nelaimischkies**, ya

individualizado, a quinientos cuarenta y un día de presidio menor en su grado medio, a la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa, como encubridor del delito de homicidio calificado en la persona de Miguel Ángel Becerra Hidalgo, acaecido en la Ex Colonia Dignidad, Parral, entre los días 26 y 29 de julio de 1974.

3. Que se **condena** al acusado **Rudolf Hans Cöllen Franzkowsky**, ya individualizado, a quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, a la accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa, como encubridor del delito de homicidio calificado en la persona de

4. Que se concede a los sentenciados Kurt Schnellenkamp y Rudolf Hans Cöllen Franzkowsky, el beneficio de la remisión condicional de la pena privativa de libertad impuesta, la que consistirá en la suspensión de su cumplimiento fijándosele un plazo de observación igual al tiempo de la pena privativa que les han sido impuesta como encubridores del delito de homicidio calificado de Miguel Ángel Becerra Hidalgo.

En el evento que a los acusados Kurt Schnellenkamp y Rudolf Hans Cöllen Franzkowsky se le revoquen los beneficios alternativos concedidos a la pena privativa de libertad y deban entrar a cumplir efectivamente ésta se les contará desde que se presenten a cumplirla o sean habidos; sin abono que considerar respecto del sentenciado Kurt Schnellenkamp, y en cuanto al condenado Rudolf Hans Cöllen, siete días de abono, desde el 13 al 20 de septiembre de 2006, según consta del parte policial de fojas 395 y certificación de fojas 421, respectivamente.

En lo civil.

1° Que, que se hace lugar a lo solicitado por los actores civiles en cuanto se demanda civilmente al autor del homicidio calificado de Paúl Schäfer Schneider y a los partícipes Kurt Schnellenkamp Nelaimischkies y Rudolf Hans Cöllen Franzkowsky, en relación con el daño moral sufrido por la cónyuge, los hijos y hermanos de la víctima Miguel Ángel Becerra Hidalgo, en cuanto se constata la existencia del daño moral que se reclama, y, apreciando el tribunal prudencialmente su monto, se determina el mismo en la cantidad de \$10.000.000 (diez millones de pesos), para la demandante civil señora Maria Olivia Monsalve Ortíz; de \$5.000.000, (cinco millones de pesos) para la demandante civil Elena Rosa Becerra Hidalgo; de \$5.000.000 (cinco millones de pesos) para el demandante civil Arístides Humberto Becerra Hidalgo; de \$100.000.000 (cien millones de pesos) para el demandante civil Miguel Ángel Becerra Monsalve; de \$10.000.000 (diez millones de pesos) para la demandante civil Jovita Yérsika Becerra Monsalve; de \$10.000.000 (diez millones de pesos) para el demandante civil Alejandro Antonio Becerra Monsalve; de \$10.000.000 (diez millones de pesos), para Juan Carlos Becerra Monsalve; de \$10.000.000 (diez millones de pesos) para Néstor Daniel Becerra Monsalve; y de \$10.000.000 (diez millones de pesos) para Paula Carolina Becerra, respectivamente.

Que se condena a los demandados civiles antes singularizados al pago de las costas de la causa.

2º Que no se hace lugar a la demanda interpuesta en contra del Fisco de Chile.

Regístrese, notifíquese y consúltese si no se apelare.

En su oportunidad, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 509 bis del Código de Procedimiento Penal.

Rol N° 12.293-2005 (Homicidio de Miguel Becerra)

Dictado por don Jorge Zepeda Arancibia, Ministro de Fuero.