

Santiago, siete de agosto de dos mil ocho.

**Vistos:**

En estos autos rol N° 2.182-98, denominado “Episodio Rodolfo y Raúl Leveque”, e instruido por el señor Ministro en Visita don Jorge Zepeda Arancibia, por sentencia de primera instancia de enero de dos mil siete, se condenó a **Adrián José Fernández Hernández** como cómplice de los delitos de secuestro calificado cometidos a contar del 15 de septiembre de 1973, en la persona de los hermanos Rodolfo Iván y Raúl Bladimir Leveque Carrasco, a la pena única de tres años de presidio menor en su grado medio, a las accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y al pago de las costas de la causa, siendo favorecido con el beneficio de la remisión condicional de la pena impuesta, debiendo quedar sujeto al control y observancia de Gendarmería de Chile por el mismo término fijado para su condena. En su parte civil, no se hizo lugar a la demanda de indemnización de perjuicios interpuesta en el primer otrosí de fojas 706, por Angélica Gallegos Toledo, Pedro y Tatiana Leveque Carrasco, dirigida en contra del Fisco de Chile, sin costas, por estimar el tribunal que existieron motivos plausibles para accionar.

Apelada la anterior sentencia, por parte del Programa Continuación de la Ley 19.123 del Ministerio del Interior según consta de fojas 953, como por los querellantes particulares en su presentación de fojas 957, adhiriéndose a esta última la defensa fiscal en su escrito de fojas 973, y evacuado que fuera el informe del Ministerio Público Judicial a fojas 989, una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, el dieciocho de octubre de dos mil siete, según consta de fojas 1.010, la reprodujo, eliminando uno de sus razonamientos, y modificando otro, teniendo en su lugar, y además, presente, otros cuatro, decide finalmente confirmar la sentencia de primer grado, con declaración que se eleva la pena impuesta a Hernández Fernández a cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, como al pago de las costas de la causa, por su responsabilidad criminal que en calidad de cómplice le correspondió en los delitos de secuestros calificados de Rodolfo y Raúl Leveque Carrasco, sin beneficios alternativos, por lo que deberá entrar a cumplir efectivamente la pena impuesta.

La defensa del único sentenciado de autos dedujo sendos recursos de casación en la forma como en el fondo, en lo principal y primer otrosí de fojas 1.015.

A fojas 1.025, se trajeron los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que en lo principal de fojas 1.015 la defensa del acusado Fernández Hernández interpone recurso de casación en la forma, basado en la causal novena del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, consistente en que la sentencia de segundo grado no fue extendida en la forma dispuesta por la ley, vinculándola a las exigencias contenidas en los numerales cuarto y quinto del artículo 500 del mismo texto, relativas a las consideraciones en cuya virtud se dan por probados o no probados los hechos atribuidos a los procesados o los que éstos alegan en sus descargos, ya para negar su participación, ya para eximirse de responsabilidad, ya para atenuar ésta; y, las razones legales o doctrinales que sirven para calificar el delito y sus circunstancias, tanto las agravantes como las atenuantes, y para establecer la responsabilidad o la irresponsabilidad civil de los procesados o de terceras personas citadas al juicio.

**SEGUNDO:** Que el vicio se produce en relación a la alegación efectuada al momento de contestar la acusación judicial, donde se solicitó considerar la concurrencia de circunstancias modificatorias de responsabilidad criminal, en particular, la contenida en el artículo 103 del Código Penal, denominada “media prescripción”. Expresa, más adelante, que el fallo de segundo grado eliminó el razonamiento 33º, y la parte final del 34º del fallo de primer grado, desapareciendo de esa forma toda motivación respecto de la media prescripción solicitada; para luego hacerse cargo parcialmente de ella, sin dar fundamentos, prefiriendo normas de carácter internacional que no se encuentran vigentes en nuestro país y que no guardan relación con la minorante invocada, rechazándola.

**TERCERO:** Que, por tanto, se reclama porque el tribunal de segundo grado no tomó en consideración las diferencias existentes entre la institución de la prescripción de la acción penal y la circunstancia atenuante del artículo 103 del texto penal; no obstante, procedió igualmente a negar lugar a esta última, pero haciendo referencia a aquellas consideraciones tenidas en cuenta al resolver la causal de extinción de la responsabilidad penal, dejando en la práctica sin argumentos o motivaciones el veredicto de alzada, al remitirse a razonamientos que nada tienen que ver con lo solicitado, por lo que aparece de manifiesto que se extienden a una materia totalmente diversa, de forma tal que no puede comprenderse de su lectura los motivos por los cuales negó lugar a aplicar el artículo 103 del texto penal respecto del único acusado de autos.

**CUARTO:** Que, al decir del recurrente, lo anterior tuvo influencia sustancial en lo dispositivo de la sentencia, ya que por aplicación de la atenuante señalada, debía estimarse el hecho carente de circunstancias agravantes, y al mismo tiempo, constitutivo de dos o más atenuantes muy calificadas, lo que autoriza a este tribunal para casar la sentencia atacada, dictar una nueva en su reemplazo, en la que se imponga a su defendido la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, otorgándole el beneficio de la remisión condicional de la pena contemplado en la ley N° 18.216 .

**QUINTO:** Que en cuanto al referido reproche formal deducido en autos, debe señalarse que los requisitos que el artículo 500 del Código de Procedimiento Penal exige a las sentencias definitivas de primera instancia y de segunda que modifique o revoque la de otro tribunal, son: 4°.- “Las consideraciones en cuya virtud se dan por probados o por no probados los hechos atribuidos a los procesados; o los que éstos alegan en su descargo, ya para negar su participación, ya para eximirse de responsabilidad, ya para atenuar ésta;”; para proseguir, en su número 5° con “Las razones legales o doctrinales que sirven para calificar el delito y sus circunstancias, tanto las agravantes como las atenuantes, y para establecer la responsabilidad o la irresponsabilidad civil de los procesados o de terceras personas citadas al juicio.”.

**SEXTO:** Que al efecto y en el presente caso, el fallo de segunda instancia, en contra del cual se dirigen los reproches reseñados en los razonamientos anteriores, luego de reproducir el de primer grado, decidió primeramente eliminar su motivo 33° y la parte final del 34°, referidos ambos al rechazo de la aplicación del artículo 103 del Código Penal en favor del acusado, así como también al cálculo efectuado de la pena a imponer, considerando la aplicación de dicha norma, y resolviendo en su lugar, que: “... por las mismas razones que se expresa en los fundamentos 21° y siguientes del fallo apelado, en especial aquellas que se contienen en los considerandos 27° a 29°, corresponde igualmente rechazar el beneficio de la media prescripción que ha sido alegado por la defensa del acusado.”

**SÉPTIMO:** Que de lo dicho anteriormente, aparece de manifiesto, entonces, que los sentenciadores de segundo grado procedieron a eliminar toda motivación específica relativa al planteamiento y decisión respecto de la procedencia del artículo 103 del texto penal, para en su lugar, resolverla en sentido negativo; pero fundando esa opción en iterar los mismos motivos (21° a 29° del fallo de primera instancia) en los que se resolvió la solicitud de prescripción de la acción penal,

conforme se anticipa expresamente en el razonamiento 16º del fallo de primer grado.

**OCTAVO:** Que lo anterior implicó dejar sin fundamentos la decisión adoptada por los jueces de segundo grado en orden a no acceder a la media prescripción alegada por la defensa del único acusado de autos, desde que aquellos jueces se limitaron a repetir los elementos de cargo que contribuyeron a formar la convicción del juez de primer grado, en circunstancias que éstos constituían la respuesta a otra alegación formulada por la defensa, lo que significó dejar el fallo desprovisto de todo raciocinio respecto de la materia propuesta.

**NOVENO:** Que la señalada omisión constituye un defecto que configura la causal de nulidad contemplada en el ordinal noveno del artículo 541 del Código de Procedimiento Penal, desde que ello significa la falta de uno de los requisitos de la sentencia de acuerdo a lo estipulado en el artículo 500 N°s 4 y 5 de ese mismo cuerpo normativo, razón por la cual esta Corte acogerá el recurso formal planteado, anulando la sentencia de segundo grado, sin perjuicio que en el fallo de reemplazo se mantendrá la decisión de aquélla.

**DECIMO:** Que la existencia del vicio denunciado llevará a esta Corte a la invalidación de la sentencia dictada en alzada, por lo que y de conformidad a lo previsto en el artículo 808 del Código de Procedimiento Civil, aplicable en la especie por disponerlo así el artículo 535 de su homónimo de procedimiento penal, no será necesario emitir pronunciamiento, por inoficioso e innecesario, respecto del recurso de casación en el fondo, deducido por la misma defensa, sin perjuicio que, bajo otra motivación, persigue el mismo cuestionamiento en relación a la decisión de los jueces del fondo de rechazar la circunstancia contenida en el artículo 103 del Código Penal.

Por estas consideraciones y de acuerdo además, a lo dispuesto en los artículos 535, 541 y 543, del Código de Procedimiento Penal, **se acoge el recurso de casación en la forma**, deducido por el abogado don Enrique Ibarra Chamorro en lo principal de la presentación de fojas 1.015 y siguientes, en contra de la sentencia de dieciocho de octubre de dos mil siete, escrita a fojas 1.010, la que en consecuencia es nula, y que se reemplaza por la que se dicta acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente.

Téngase por no interpuesto el recurso de casación en el fondo deducido por el primer otrosí de fojas 1.015.

Regístrese.

Redactó el Ministro Sr. Dolmestch.

Rol N° 6574-07.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nivaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U. y Carlos Künsemüller L.

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

Santiago, siete de agosto de dos mil ocho.

En cumplimiento a lo prevenido en el artículo 544 del Código de Procedimiento Penal, se dicta a continuación la siguiente sentencia de reemplazo.

**VISTOS:**

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción del motivo 33° y de la parte final del 34°, que comienza con: “y la rebaja de pena...” , hasta su término; colocando un punto aparte después de la palabra “Penal”, que le antecede.

En las citas legales, se elimina la del artículo “103”; y se sustituye la referencia hecha al artículo “30” por la del “28”, todos del Código Penal.

**Y SE TIENE, ADEMAS Y EN SU LUGAR, PRESENTE:**

**PRIMERO:** Que, como ha quedado claramente establecido en la sentencia de primer grado que se revisa, el acusado resulta ser responsable, en calidad de cómplice, de los delitos de secuestro calificado de Rodolfo Iván Leveque Carrasco y de Raúl Bladimir Leveque Carrasco, figura delictiva prevista en el artículo 141 incisos 1° y 4° del Código Penal, perpetrados en la ciudad de Osorno y cuya privación de libertad se produjo el 15 de septiembre de 1973, sin que desde entonces se tenga noticias de su paradero o muerte, por lo que los efectos del mismo se mantienen en el tiempo.

**SEGUNDO:** Que la defensa del encausado, al contestar la acusación de autos, invoca en su favor como atenuante de responsabilidad -separadamente de la prescripción de la acción penal, que también alegó- la circunstancia contemplada en el artículo 103 del Código Penal, esto es, la llamada media prescripción o prescripción gradual, en razón de haber transcurrido más de la mitad del tiempo exigido para la prescripción total entre la fecha de comisión del delito y la de aquélla en que el procedimiento se dirigió en su contra.

**TERCERO:** Que, respecto de esta alegación, cabe tener en cuenta que si bien ambas instituciones jurídicas se basan en el transcurso del tiempo como elemento justificante para su aplicación, es necesario diferenciarlas en atención a su objeto, desde que, en lo sustancial, la prescripción de la acción penal pone fin a la responsabilidad criminal del procesado, provocando su impunidad, mientras que la media o gradual sólo tiende a aminorar la pena aplicable a éste, haciendo efectiva su responsabilidad.

**CUARTO:** Que, en el presente caso, la sentencia de primer grado que se revisa, reflexiona y decide lata y acertadamente que por las características y naturaleza de los delitos investigados –llamados de lesa humanidad- y por

aplicación de las normas respectivas del Derecho Internacional son imprescriptibles, lo que significa que la ley penal que deriva de estos hechos no se extingue, con lo que resulta posible perseguir la responsabilidad de sus actores. Por ello, tal defensa fue rechazada por el fallo de primer grado, criterio que este tribunal ha hecho suyo al reproducir las pertinentes consideraciones.

Sin embargo, no sucede lo mismo con la media prescripción que, como se dijo, no trae como consecuencia la impunidad, sino que permite el juzgamiento y la sanción penal, aunque disminuída.

**QUINTO:** Que, no obstante el contenido de las consideraciones que preceden, en la situación de autos es imposible acoger la pretensión de que concurra tal circunstancia minorante, ya no por tratarse de un delito de lesa humanidad, sino porque no es posible computar el plazo necesario para la prescripción, desde que por la naturaleza de los delitos que en el proceso han quedado establecidos –de consumación permanente- no se puede precisar el comienzo del mismo, que ha de contarse desde el momento de la consumación del delito, lo cual no se ha dado en el tiempo por ser éstos, como se dijo, de efectos permanentes.

**SEXTO:** Que, de esta manera, el cómputo del tiempo necesario para establecer la procedencia de la prescripción gradual, en tanto circunstancia modificatoria de la pena, no puede realizarse, al no existir fecha cierta de su consumación, de lo que se desprende que tal alegación de la defensa ha de ser desestimada, por lo que para regular la sanción que deberá imponerse al encausado se considerarán las circunstancias tenidas en cuenta por el juez a quo en su razonamiento 34°, reproducido por esta sentencia, previa eliminación de su parte final, como se dice al comienzo de ésta. Por lo tanto, habrá de elevarse la pena y aplicar una de presidio mayor en su grado mínimo, lo que impide conceder al sentenciado alguno de los beneficios contemplados en la Ley N° 18.216.

**SEPTIMO:** Que por las razones que se contienen en los motivos que preceden, esta Corte se ha hecho cargo de lo informado por el Ministerio Público Judicial en su dictamen de fs. 989, del que disiente en parte, desde que solicitó aprobar los artículos en consulta y confirmar, sin modificaciones, la sentencia en alzada.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 514 y 527 del Código de Procedimiento Penal, se **confirma** la sentencia apelada de once de enero de dos mil siete, escrita a fojas 907 y siguientes, **con declaración** que Adrián José Fernández Hernández queda condenado a la pena de **cinco años y un día** de

presidio mayor en su grado máximo, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, y al pago de las costas de la causa, por su responsabilidad de cómplice en los delitos de secuestro calificado del artículo 141 inciso 1° y 4° del Código Penal, en su texto vigente a la época de los mismos, en la persona de los hermanos Rodolfo Iván y Raúl Bladimir Leveque Carrasco, cometidos en Osorno a contar del 15 de septiembre de 1973.

Que dada la extensión de la sanción impuesta, no es posible favorecerlo con ninguno de los beneficios que contempla la ley N° 18.216, por lo que deberá ingresar a cumplirla en forma efectiva, sirviéndole de abono el tiempo que permaneció privado de libertad en estos antecedentes, desde el 2 de junio al 4 de junio del año 2003, según aparece de fojas 498 y 594.

Acordada la condena de Adrián José Fernández Hernández, con el voto en contra de los Ministros señores Segura y Ballesteros, quienes estuvieron por revocar la sentencia en cuanto rechazó la excepción de prescripción opuesta por sus defensas y, en cambio, acogióndola, fueron de opinión de declarar la prescripción de la acción penal a favor de los mencionados acusados, consiguientemente por absolver de los capítulos de acusación, teniendo presente para así decidirlo las siguientes consideraciones:

1°.- Que el delito de secuestro objeto de esta investigación a la fecha de los hechos se encontraba tipificado y sancionado por el artículo 141 del Código Penal de la siguiente forma:

**“El que sin derecho encerrare o detuviere a otro, privándole de su libertad, será castigado con las penas de reclusión o presidio menores en cualquiera de sus grados, atendidas las circunstancias.**

**En la misma pena incurrirá el que proporcione lugar para la ejecución del delito.**

**Si el encierro o detención se prolongasen por más de noventa días o si de ellos resultare un daño grave en la persona o intereses del secuestrado, la pena será presidio mayor en cualquiera de sus grados, según las circunstancias”.**

Esta norma reconoce vinculación directa con el derecho hispano toda vez que proviene originalmente del artículo 405 del Código Penal Español de 1822. En el Proyecto original del Código Penal Chileno fue incluida como artículo 126 y en la Sesión 146°, del 2 de junio de 1873, pasó a ser artículo 146 y aprobado sin variaciones.

2°.- Que el delito de secuestro, muy particularmente con respecto al tipo concebido en el artículo 141 en su texto antes reproducido, ha sido considerado por la doctrina y jurisprudencia -como también por esta sentencia-, como delito de carácter permanente, esto es, de aquellos que se comete al ejecutarse la acción de “encerrar” o “detener” a otro privándole de su libertad, pero, su consumación se prolonga y permanece mientras dura la privación de libertad del sujeto pasivo, de lo cual deducen que sólo es posible aplicar las normas de prescripción de la acción persecutoria sólo una vez puesta en libertad la víctima. Como lo sostiene particularmente el profesor Sergio Politoff: “Con la privación de libertad está consumado el delito de secuestro, pero la conducta punible no está terminada, sino que dura hasta que la víctima recupere la libertad. Si así no fuera, bastaría que el hechor retenga la víctima suficiente tiempo: el delito estaría prescrito antes que se conozca la realidad de lo acontecido” (Derecho Penal, I, 2ª. Ed. Conosur, julio 2001, pág. 183).

De ser de este modo, surge para estos disidentes la siguiente interrogante particular: ¿es posible y legítimo, entonces, sentenciar por el delito a persona alguna antes de la liberación esperada, más aún en carácter de consumado?

3°.- Que, para la calificación jurídica de los hechos de la causa, con la incorporación de los sucesos agregados, es menester recurrir al estudio de la norma del artículo 141 del Código Penal, en su redacción vigente a la fecha de los hechos, según la cual, el secuestro común se presentaba en dos formas: una denominada secuestro simple y la otra, secuestro calificado o agravado. La primera consistía en el encierro y detención de una persona, sin derecho, privándole de su libertad, y cuyas modalidades de perpetración se reducen al encierro y la detención por breve tiempo, no más de noventa días y sin que por la privación de libertad resultara para la víctima grave daño en su persona o intereses; en tal caso se castiga con pena de presidio o reclusión menores en cualquiera de sus grados. La segunda forma de ejecución del delito se consigna en el inciso tercero y establece que: **”si la detención o encierro se prolongara por más de noventa días, o si de ellos, la detención o encierro, resultare un daño grave en la persona o intereses del sujeto encerrado o detenido, la pena será de presidio mayor en cualquiera de sus grados.** Esta es la figura denominada secuestro calificado, que puede adquirir esa condición por la ocurrencia de alguna de estas dos hipótesis disyuntivas: 1.- que el encierro o la detención dure más de noventa días, o 2.- si del encierro o la detención resultare grave daño en la persona o intereses de la víctima. Esto es, para la tipificación y

sanción de tal hecho punible basta la producción de alguno de esos efectos, particularmente el del encierro o detención por más de noventa días, resultando por ello irrelevante el tiempo posterior que transcurra, y, consiguientemente, resulta muy válido para el intérprete concluir de ello que los culpables de la acción calificada incurrieron y consumaron efectivamente el delito desde el mismo momento que se llegó al día noventa y uno, esto es, en este caso concreto, a partir del 15 de diciembre de 1973. De esta suerte, los jueces pueden desde este hecho claro y evidente dictar sentencia y decidir sobre las responsabilidades penales que correspondan, teniendo la conducta punible terminada. Si con posterioridad a ello apareciera el secuestrado, si vivo, pero con grave daño en su persona o en sus intereses, o muerto, estarían libres las acciones correspondientes para perseguirse las eventuales responsabilidades penales resultantes de ello conforme a las reglas pertinentes de los concursos de delitos.

4°.- Este aislado parecer criollo no resulta estar desprovisto de apoyo doctrinario y jurisprudencial, aunque, probablemente en un sentido más radical. En España, de donde proviene nuestra norma comentada, como se advirtiera al comienzo, las detenciones ilegales y secuestros los tipifica el actual artículo 163 del Código Penal en forma muy similar a como lo hacía nuestro antiguo artículo 141. Reza:

“Artículo 163.

1.- El particular que encerrare o detuviere a otro, privándole de su libertad, será castigado con la pena de prisión de cuatro a seis años.

2.- Si el culpable diera libertad al encerrado o detenido dentro de los tres primeros días de detención, sin haber logrado el objetivo que se había propuesto, se impondrá la pena inferior en grado.

3.- Se impondrá la pena de prisión de cinco a ocho años si el encierro o detención ha durado más de quince días.

4.- El particular que, fuera de los casos permitidos por las leyes aprehendiere a una persona para presentarla inmediatamente a la autoridad, será castigado con la pena de multa de tres a seis meses.”

En relación a esta norma y a los Delitos Contra la Libertad, José Miguel Prats Canuts en Título VI de “Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal” (Aranzadi, 1996, pág. 137 y ss.), comenta que “es tradicional en la doctrina tratar los delitos permanentes a la luz de su forma de consumación, de tal suerte que en los mismos no se habla de un momento de consumación, que se inicia con el ataque al bien jurídico y concluye con la cesación del mismo...” “Es cierto, no

obstante, que dicha caracterización entra en contradicción con la propia esencia de la consumación, que necesita ser fijada en un momento preciso que define el final del iter criminis, y por ende las conductas de autoría y la de participación desde la óptica de la intervención temporal.” En otra parte sostiene que “Por lo que a la perfección delictiva se refiere, nuestra jurisprudencia manifiesta que el delito se consuma en el momento de la privación de libertad por la detención o encierro. Se trata de una infracción de consumación instantánea...”, y hace expresa y extensa referencia a las sentencias del Tribunal Supremo que así también lo ha estimado (op. Cit, pág. 144).

5°.- Que, por otra parte, la prescripción es una institución fundada en la necesidad de consolidar y poner fin a situaciones irregulares que se producen con el transcurso del tiempo, entre la ocurrencia del hecho punible y el inicio de la persecución penal, o entre la expedición de la sentencia condenatoria y el comienzo del cumplimiento de la condena. El delito no ha sido objeto de persecución penal, y la pena, en su caso, no ha sido cumplida, produciéndose la cesación o fin de la potestad represiva del Estado. Se genera así, la prescripción de la acción penal y la prescripción de la pena. En este caso, se trata de la prescripción de la acción penal.

El transcurso del tiempo, la falta de ejercicio efectivo de la acción punitiva del Estado, la posibilidad del error judicial debido a las dificultades de conocimiento y rendición de pruebas tanto para los supuestos responsables como de los interesados en el castigo de estos, la necesidad social que alguna vez lleguen a estabilizarse las situaciones de responsabilidad penal que corresponda, y que no permanezca en el tiempo un estado permanente de incertidumbre en relación al sujeto activo y quienes podrían tener interés en la concreción de la sanción penal, han hecho posible en nuestro Derecho Penal la subsistencia de la prescripción como causa de extinción de la responsabilidad criminal, institución que se ha reconocido regularmente y cuyo desconocimiento, en este tiempo, crearía una condición de desigualdad que no es posible ignorar, no obstante las motivaciones que pudiesen estimular la comisión de hechos punibles graves como los que refieren los antecedentes de la causa, y que, por ello, pudiese causar el desconocimiento de los principios generales del derecho, especialmente la vigencia plena de la ley.

6°.- Que, desde la comisión del delito de autos (15 de septiembre de 1973), y la fecha de la querrela por los familiares de las víctimas ( 9 de agosto de 2002), y habiéndose producido la paralización y efecto contemplado en la parte final del 96

del Código Penal, transcurrieron 28 años, 10 meses y 24 días y conforme, además, la normativa expresa de los artículos 93, 94, y 95 del Código Penal, complementarias de las normas superiores de los artículos 5° y 6° de nuestra Constitución Política de la República, operó plenamente la prescripción total de la acción penal en favor del acusados de secuestro calificado de los hermanos Rodolfo Iván y Raúl Bladimir Leveque Carrasco, y en ello se funda el parecer de estos jueces para absolverlo de los cargos acusatorios, como se anunciara al comienzo.

Acordada, asimismo, en cuanto a la decisión civil, con el voto en contra de los Ministros Sres. Dolmestch y Künsemüller, quienes estuvieron por acoger el recurso de apelación deducido a fojas 957, y en consecuencia revocar la sentencia que se revisa, sólo en aquella parte que rechaza la acción indemnizatoria por daño moral intentada por doña Angélica Gallegos Toledo, cónyuge sobreviviente de Rodolfo Leveque Carrasco, dirigida en contra del Fisco de Chile, y estuvieron por acogerla en todas sus partes, teniendo para ello en consideración que, a su juicio, en la especie se cumple con las exigencias legales que la hacen procedente, desde que la circunstancia esgrimida por el sentenciador de primer grado en orden a que la demandante habría recibido y recibe una bonificación y pensiones mensuales de parte del Fisco de Chile por la pérdida de su marido no es óbice para que se repare materialmente el daño moral sufrido como consecuencia de la comisión de un delito cuya certeza se obtiene recién con este proceso.

Por lo demás, a los disidentes les parece que el espíritu de la ley N° 19.123, de 8 de febrero de 1992, respecto de los beneficios allí contemplados, expresa que éstos dicen relación con los compromisos adquiridos por la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, con el objeto de coordinar ejecutar y promover las acciones que fueran necesarias para el cumplimiento de las recomendaciones contenidas a su vez en el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, creada por D.S. N° 355 de 25 de abril de 1990, circunstancias estas que en ningún caso pueden confundirse con aquéllas que emanan del derecho común, relativas a la responsabilidad civil como consecuencia de un delito, conforme expresamente lo disponen los artículos 2.314 y siguientes del Código Civil, por lo que claramente el derecho ejercido por la actora, tanto para requerir la bonificación y la pensión mensual antes referidas como el que la habilitó para demandar en estos autos, emanan de fuentes diversas.

Regístrese y devuélvase.

Redactó el fallo el Ministro Sr. Dolmestch; y las disidencias, sus autores.

Rol N° 6574-07.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nivaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U. y Carlos Künsemüller L.

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