

## 10. CORTE SUPREMA - DERECHO PENAL

### RECURSO DE AMPARO

NUEVOS ANTECEDENTES RESPECTO DE CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD. REAPERTURA FORMAL DE PROCESO AUN CUANDO EXISTA SENTENCIA CONDENATORIA.

### HECHOS

*La Corte Suprema confirma la resolución impugnada, que rechazó recurso de amparo, y decreta que Ministro en Visita Extraordinaria acumule al proceso en que incide la acción constitucional, causal del Segundo Juzgado Militar de Santiago.*

ANTECEDENTES DEL FALLO:

TIPO: *Recurso de amparo (rechazado)*

ROL: *11711-2015, de 26 de agosto de 2015*

PARTES: *“Pedro Fernández Dittus con Ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago”*

MINISTROS: *Sr. Hugo Dolmestch U., Sr. Haroldo Brito C., Sr. Lamberto Cisternas R., Abogados Integrantes Sr. Jean Pierre Matus A., Sr. Jaime Rodríguez E.*

### DOCTRINA

- I. En la especie, entre los elementos de juicio ahora reunidos hay antecedentes relacionados con medidas acordadas entre los integrantes de las patrullas militares que intervinieron en los hechos y otros uniformados de mayor jerarquía, las cuales habrían determinado la extensión y calificación dada a los hechos en la sentencia dictada en los autos juzgado militar por la muerte de un sujeto y las gravísimas lesiones de otra, los que, unidos a la circunstancia de tratarse los hechos de delitos de lesa humanidad justifican, en el actual estado de la pesquisa, su formal reapertura no obstante la sentencia condenatoria dictada en el proceso aludido, por cuanto las referidas anomalías no permiten, por ahora, y menos por esta vía constitucional extraordinaria, pronunciarse respecto de la cosa juzgada (considerando 2° de la sentencia de la Corte Suprema).*

*Cita online: CL/JUR/4864/2015*

NORMATIVA RELEVANTE CITADA: *Artículo 21 de la Constitución Política de la República.*

## COSA JUZGADA EN MATERIA DE CRIMEN DE LESA HUMANIDAD

RODRIGO GONZÁLEZ-FUENTE RUBILAR

*Universidad de Concepción*

La presente sentencia versa sobre la apelación de un recurso de amparo, cuyo rechazo fue confirmado por la Corte Suprema por no tratarse de la vía adecuada para tratar el asunto de fondo. Pese a lo anterior, resulta interesante analizar el punto subyacente, cual es el efecto de cosa juzgada respecto de crímenes de lesa humanidad.

La cosa juzgada ha sido defendida por la doctrina como una de las bases de un Derecho Penal moderno. La necesidad de seguridad jurídica es un efecto que producen distintas instituciones jurídicas y la cual se ve reflejada precisamente en la cosa juzgada. Sin embargo, no debe incurrirse en el error de pensar que dicho efecto es absoluto<sup>1</sup>. A modo de ejemplo, el principio *pro reo* obliga a relativizar la cosa juzgada en aquellos casos en que se dicte con posterioridad a una sentencia condenatoria una ley que sea más beneficiosa al condenado (art. 18 CP).

La relativización del efecto de cosa juzgada no puede ser, sin embargo, arbitraria. De ahí que es necesario establecer un criterio que permita determinar en qué casos se puede producir tal relativización. La respuesta pareciera ser que solo se puede romper el efecto absoluto de la cosa juzgada cuando se entra en contradicción con valores superiores que miran hacia la realización de la justicia. En este sentido, el valor humanidad ha cobrado en las últimas décadas la mayor significancia a través del desarrollo y consolidación de los derechos humanos. Esto ha motivado que instituciones clásicas del Derecho Penal moderno, como la prescripción, deban ser cuestionadas con la finalidad de garantizar el respeto de la dignidad humana<sup>2</sup>.

Conforme a lo anterior, no se producirá el efecto de cosa juzgada en aquellas situaciones en que se está frente a la llamada cosa juzgada fraudulenta<sup>3</sup>. En el contexto de crímenes de lesa humanidad es necesario establecer la verdad real de lo sucedido y no simplemente la verdad procesal exigida respecto de la criminalidad

---

<sup>1</sup> En contra, sosteniendo que la cosa juzgada en materia penal es absoluta ver GARROTE CAMPILLAY, Cosa juzgada constitucional sui generis y su efecto en las sentencias del Tribunal Constitucional en materia de Inaplicabilidad e Inconstitucionalidad, en *Estudios Constitucionales* 10 (2) (2012), 391-428, p. 393.

<sup>2</sup> Ver por ejemplo en materia de imprescriptibilidad de crímenes de lesa humanidad AGUILAR CAVALLLO, Gonzalo, Crímenes Internacionales y La Imprescriptibilidad de la Acción Penal y Civil: Referencia al Caso Chileno, en *Ius et Praxis* 14 (2) (2008), 147-207, pp. 178-185.

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia argentina, Recurso de casación e inconstitucionalidad, M.2334. XLII Mazzeo, Julio Lilo y otros, 13 de julio de 2007, párr. 37.

común, pues la verdad efectiva es un requisito indispensable para satisfacer los derechos de las víctimas y obtener la reconciliación de una sociedad dividida<sup>4</sup>. Es por ello que si surgen antecedentes que no fueron considerados en la sentencia primitiva, sea producto de una investigación negligente o a propósito descuidada, o sea porque la evidencia fue aportada con posterioridad a la dictación de la sentencia, ello permite la reapertura del proceso a fin de obtener la verdad efectiva de los hechos.

La cosa juzgada fraudulenta tiene actualmente reconocimiento expreso en el Estatuto de Roma a propósito del principio de complementariedad. Así, de acuerdo al art. 17 (3) en relación con el art. 20 del Estatuto de Roma permite que la Corte Penal Internacional pueda conocer de un asunto ya zanjado a través de sentencia por un tribunal nacional en aquellos casos en que el procedimiento en cuestión haya sido conducido con el propósito de sustraer a la persona de su responsabilidad penal o faltando a la imparcialidad, a la independencia o actuando de cualquier manera que sea inconsistente con la finalidad de llevar a la persona a la justicia. Esta posibilidad ha sido argumentada brevemente en la prevención hecha por el ministro Rodríguez en la sentencia comentada.

Ahora bien, la situación de cosa juzgada fraudulenta, como la establecida en el Estatuto de Roma, se trata más bien de un efecto de cosa juzgada aparente<sup>5</sup>. No existe una violación al principio *non bis in idem* pues la sentencia que debiese producir cosa juzgada es el resultado de un proceso que se ha conducido con la finalidad de evitar la determinación de la responsabilidad penal<sup>6</sup>.

En resumen, si se establece que han existido sentencias fundadas en procesos conducidos de manera parcial o con la finalidad de sustraer a la persona de su responsabilidad penal, en un contexto de crímenes de lesa humanidad, dichas

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional de Colombia, Sentencia de 20 de enero de 2003, C-004, párr. 30. Disponible en <http://190.41.250.173/rij/bases/juris-nac/c-004.PDF> (Visto última vez 23/11/2015).

<sup>5</sup> PENAGOS TRUJILLOS, Sandra Cristina/SÁNCHEZ POSSO, Juan Carlos, *El non bis in idem y la cosa juzgada en el Estatuto de Roma de la corte penal internacional*, Ed. Ibáñez (Bogotá, 2007), p. 177.

<sup>6</sup> El mismo criterio se establece en los artículos 10 del Estatuto del TPIY y 9 del Estatuto del TPIR. Véase también CIDH, *Almonacid Arellano et al. v. Chile*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, 26.09.2006, Series C N° 154, párr. 154; ZILLI, Marcos, ‘O último Tango?’, en Prado Soares/Shimada Kishi (coord.) *Memória e Verdade, A Justiça do Transição no Estado Democrático Brasileiro*, Editora Forum (Belo Horizonte, 2009) 93-117, p. 112. Según RASTAN, Rod, ‘Situation and case: defining the parameters’, en Stahn/El Zeidy (eds.) *The International Criminal Court and Complementarity. From Theory to Practice*, vol. I, CUP (Cambridge, 2011) 421-459, p. 440, la palabra “conduct” establecida tanto en el art. 17 (1)(c) y 20 (3) debe ser entendida como un “incident-specific”, es decir, mismo delito cometido durante el mismo incidente (identidad de tiempo, lugar, victimario y víctima).

sentencias no producen efecto de cosa juzgada y permiten la reapertura de las investigaciones y un nuevo juzgamiento.

**CORTE SUPREMA:**

Santiago, veintiséis de agosto de dos mil quince.

A fojas 71: a todo, téngase presente.

**VISTOS Y TENIENDO ADEMÁS PRESENTE:**

1° Que el señor Ministro en Visita Extraordinaria, además de disponer y realizar numerosas diligencias de investigación, en el auto de procesamiento que afecta al recurrente también ponderó otras que fueron practicadas en los autos Rol N° 1609-1986 del Segundo Juzgado Militar de Santiago, que terminó con la sentencia condenatoria que afectó al amparado, las que no utiliza como prueba documental sino atendiendo a la naturaleza de aquellas, esto es como testimonios y peritajes, particularmente los antecedentes de fojas 22 a 25, de fojas 30, de fojas 59 a 60, correspondientes todos a informes de atenciones médicas de Carmen Gloria Quintana Arancibia y Rodrigo Andrés Rojas de Negri en la asistencia pública; informe de autopsia 2010-86 de Rodrigo Andrés Rojas de Negri de fojas 61 y siguientes; Informe de lesiones N° 8156-86 del Servicio Médico Legal de Carmen Gloria Quintana Arancibia, agregado a fojas 66 y 67; Informe del Consultorio Municipal de Quilicura de fojas 104, fichas clínicas de la asistencia pública de Carmen Gloria Quintana y Rodrigo Rojas de Negri de fojas 126; certificado de defunción de fojas 127 de Rodrigo Rojas de Negri, Ficha clínica

de ACHS de Carmen Gloria Quintana de fojas 131, peritajes planimétricos y fotográfico, evacuados por Lacrim de la PDI de fojas 293 y siguientes, lo que permite entender que de manera no explícita el señor Ministro instructor reabrió la investigación realizada en el proceso aludido.

2° Que entre los elementos de juicio ahora reunidos hay antecedentes relacionados con medidas acordadas entre los integrantes de las patrullas militares que intervinieron en los hechos y otros uniformados de mayor jerarquía, las cuales habrían determinado la extensión y calificación dada a los hechos en la sentencia dictada en los autos 1609-1986 del Segundo Juzgado Militar de Santiago por la muerte de Rodrigo Rojas de Negri y las gravísimas lesiones de Carmen Gloria Quintana, los que, unidos a la circunstancia de tratarse los hechos de delitos de lesa humanidad justifican, en el actual estado de la pesquisa, su formal reapertura no obstante la sentencia condenatoria dictada en el proceso aludido, por cuanto, como ya se ha dicho en otras ocasiones, las referidas anomalías no permiten, por ahora, y menos por esta vía constitucional extraordinaria, pronunciarse respecto de la cosa juzgada, como se alegó por el recurrente.

Se confirma la sentencia de dieciocho de agosto del año en curso, escrita de fojas 55 a 63 de este expediente.

El señor Ministro en Visita Extraordinaria procederá a acumular al proceso

rol 143-2013 en que incide el presente amparo, los autos Rol 1609-1986 del Segundo Juzgado Militar de Santiago, causa que expresamente se repone al estado de sumario, sin perjuicio de su mantención por cuerda separada, para un mejor manejo de su volumen.

Se previene que el Ministro señor Cisternas concurre al fallo solo en cuanto se fundamentó el rechazo del recurso de amparo en la extemporaneidad procesal para alegar y resolver la importancia o vigencia de la cosa juzgada; por lo que estuvo por decidir, además y de oficio, que Pedro Enrique Fernández Dittus queda excarcelado, pero sometido a una medida restrictiva de libertad, pero menos intrusiva, como su arresto domiciliario, con lo cual se atiende la motivación fundamental del recurso de amparo, cual es instar por la libertad del amparado, quien –en este caso– cuenta con el efecto presuntivamente favorable de aquella institución.

Se previene, además, que el Abogado Integrante Sr. Rodríguez concurre a la confirmación de la resolución apelada teniendo únicamente presente la circunstancia esgrimida en autos, en orden a la cosa juzgada fraudulenta a que se refiere el artículo 20 del Estatuto de Roma, suscrito por nuestro país, cuya decisión requiere un análisis mayor que debe adoptarse en otra instancia contradictoria con más acopio de antecedentes y probanzas que la susceptible de resolverse en esta vía extraordinaria del amparo, que se circunscribe sólo a la libertad del afectado.

En todo caso el juez *a quo* se desentendió absolutamente de los artículos

107 y 279 bis inc. 1° del Código de Procedimiento Penal, de los que debió hacerse cargo, no sólo antes de instruir el sumario, en razón de la causal de extinción de la responsabilidad criminal contemplada en el art. 93 N° 2° del Código Penal, sino también antes de someter a proceso al querrellado, dada la situación prevista en el artículo 408 N° 7° del Código de Procedimiento Penal.

Acordada, asimismo, en lo relativo a la acumulación de la nueva causa incoada con aquella ya afinada por hechos similares en la cual no sólo resultó condenado el querrellado e incluso cumplió el castigo impuesto, con su voto en contra, de manera que sólo estuvo por ordenar al juez instructor traer a la vista dicho expediente para analizar la actual controversia que se limita a la cosa juzgada con la totalidad de los elementos que inciden en la cuestión, toda vez que la acumulación en opinión del disidente, desde luego, vulnera la prohibición contenida en el artículo 76 inciso 1° de la Constitución Política de la República, que impide revivir procesos fenecidos, sin perjuicio que, por otra parte, dicha acumulación resulta improcedente, desde que en materia penal sólo procede en los sumarios y litigios en tramitación (artículos 77 Código de Procedimiento Penal y 159 y 164 Código Orgánico de Tribunales), justamente porque la finalidad de la institución radica en la reunión de dos o más procesos que se tramitan separadamente, con el objeto que constituyan un solo juicio y terminen por una sola sentencia, para mantener la continencia y unidad

de la causa, nada de lo cual es posible con un proceso objetivamente afinado por sentencia firme, como acontece en la especie (artículos 43 del Código de Procedimiento Penal y 3 y 92 inc. 1º del Código de Procedimiento Civil).

Agréguese copia autorizada de esta resolución a los autos 143-2013 del 34º Juzgado del Crimen de Santiago.

Regístrese y devuélvanse, con sus agregados.

Pronunciado por la Segunda Sala, integrada por los Ministros Sres. Hugo Dolmestch U., Haroldo Brito C., Lamberto Cisternas R. y los abogados integrantes Sres. Jean Pierre Matus A. y Jaime Rodríguez E.

Rol N° 11711-2015.