

Santiago, veinte de enero de dos mil doce.

VISTOS:

En estos autos rol N° 8391-2009, sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios, la parte demandante ha interpuesto recursos de casación en la forma y en el fondo en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago que confirmó el fallo de primer grado que rechazó la demanda por haber acogido la excepción de prescripción opuesta por el demandado Fisco de Chile.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION EN LA FORMA.

PRIMERO: Que el recurso invoca la causal contemplada en el artículo 768 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, esto es en haber sido dada ultra petita, toda vez que se resolvió sobre una excepción de prescripción que no fue legalmente opuesta, lo que aconteció por que ésta se planteó en el escrito de dúplica, excediendo de esta manera la finalidad de tal trámite con arreglo a lo dispuesto en el artículo 312 del texto legal citado. Por otra parte, afirma que no se dio traslado a la oposición de la excepción aludida impidiéndole hacer valer y acreditar causales de rechazo de la prescripción.

SEGUNDO: Que para resolver es necesario tener presente que constan los siguientes antecedentes procesales:

1.- En el escrito de dúplica del Fisco de Chile (fojas 86) consta en el acápite IV que éste opuso la excepción de prescripción de la acción deducida, por cuanto el hecho base de la pretensión indemnizatoria ocurrió el día 27 de septiembre de 1992, mientras que la demanda fue notificada el día 30 de marzo del año 2006. Respecto a dicho escrito recayó la resolución de 16 de agosto de 2006 que se lee a fojas 90, que tuvo por evacuada la dúplica.

2.- El día 21 de agosto del 2006 la apoderada de la demandante interpuso reposición en contra de esta última resolución, toda vez que de acuerdo al texto del artículo 312 del Código de Procedimiento Civil no es procedente que la excepción referida se oponga en el escrito de dúplica. En el otrosí de la presentación hace presente una serie de consideraciones en virtud de las cuales concluyó que la excepción de prescripción es improcedente, en lo esencial, porque la obligación de indemnizar los perjuicios causados surgió sólo al momento de encontrarse ejecutoriada la sentencia condenatoria y porque tratándose del procedimiento penal militar no se contempla la interposición de acciones civiles, debiendo esperarse la conclusión del juicio a fin de quedar en condiciones de presentar tales acciones.

3.- Con fecha 23 de agosto del mismo año se rechazó la mencionada reposición por cuanto la resolución de fojas 90

no ha hecho más que pronunciarse sobre el petitorio de fojas 86 y que la determinación de la controversia se hará en su oportunidad procesal. Además se tuvo presente lo señalado en el otrosí de la presentación de la demandante.

TERCERO: Que según pasa a explicarse la causal invocada carece de sustento. En primer lugar, el demandado se encontraba facultado para oponer la excepción perentoria en cuestión en cualquier estado de la causa en virtud de lo expresamente señalado por el inciso primero del artículo 310 del Código de Procedimiento Civil. En segundo término, el Código mencionado no exige tramitación incidental si el planteamiento de la excepción se formula antes de recibirse la causa a prueba. Y, por último, la circunstancia de que el actor haya realizado alegaciones que se tuvieron presentes para desestimar la excepción de prescripción, según se ha visto, -y que fueron analizadas pormenorizadamente por el fallo de primera instancia- importa que el acto procesal emanado de la propia parte a quien afectaría el vicio reclamado produjo la convalidación del eventual acto anulable.

En tales circunstancias corresponde concluir que no concurre el defecto de ultra petita, puesto que el tribunal resolvió una excepción que fue planteada por una de las partes y que por lo tanto formaba parte de un asunto sometido a su decisión.

CUARTO: Que en virtud de lo razonado, el recurso de casación en la forma será desestimado.

II.- En cuanto al recurso de casación en el fondo.

QUINTO: Que en primer término el recurso de nulidad sustancial denuncia la infracción del artículo 318 del Código de Procedimiento Civil, puesto que no se otorgó traslado de la excepción de prescripción opuesta por la demandada y porque se incluyeron dentro de los puntos de prueba los presupuestos de hecho de la mencionada excepción, entre ellos si habían operado causales de suspensión de la prescripción.

SEXTO: Que a continuación el recurso invoca la vulneración de los artículos 38 de la Constitución Política y 2332 del Código Civil. Asevera que en la especie se estableció el delito de violencias innecesarias con resultado de la muerte del hijo y hermano de los actores, cometido por un agente del Estado, naciendo de esta manera la responsabilidad estatal por un hecho de sus agentes, el que ha derivado de un acto ilegal e inconstitucional que también importa falta de servicio difusa o personal. Asegura que la obligación de indemnizar por parte de la Administración surgió recién al momento de encontrarse ejecutoriada la sentencia condenatoria que establece la responsabilidad penal del agente del Estado, citando al

efecto una sentencia de la Corte Suprema en autos rol 4.558-2003.

Por otra parte, asevera que la responsabilidad extracontractual del Estado emanada del artículo 38 de la Carta Fundamental es absolutamente independiente de la responsabilidad extracontractual ordinaria reglamentada en el artículo 2332 del Código Civil.

SEPTIMO: Que al explicar la forma como los errores de derecho denunciados influyeron en lo dispositivo de la sentencia, el recurso señala que de haberse aplicado correctamente los preceptos citados la decisión habría sido la contraria a la que se asentó, esto es, se habría acogido la demanda, desestimando la excepción de prescripción.

OCTAVO: Que cabe señalar respecto del primer error de derecho denunciado que éste se basa en la misma infracción que el recurso de casación en la forma, esto es, en la improcedencia de que el tribunal del grado haya resuelto la excepción de prescripción y que no hayan sido objeto de prueba los supuestos fácticos que determinarían su rechazo, respecto a lo cual sólo cabe desestimar el capítulo de nulidad puesto que no corresponde invocar como causal de casación en el fondo aquélla que dados sus fundamentos precisamente sirve para interponer un recurso de forma.

NOVENO: Que para iniciar el análisis del acápite siguiente, es útil consignar que el fallo de primera

instancia -confirmado sin modificaciones- estableció que el día 27 de septiembre del año 1992 en la ciudad de Cartagena, frente a la entrada del local nocturno denominado "Gato Negro", a las 03:30, el Cabo Segundo de Carabineros Carlos Serrano Cortés produjo dos disparos con su arma de servicio dando muerte a Juan Sepúlveda Klein, lo que según sentencia firme pronunciada por el Segundo Juzgado Militar de Santiago configuró el ilícito penal de violencias innecesarias con resultado de muerte sancionado en el artículo 330 N° 1 del Código de Justicia Militar.

DECIMO: Que el citado fallo señaló que en atención a la peculiar naturaleza de la acción reparatoria del caso, de la particularidad del procedimiento aplicable -juicio de hacienda- y de la especialidad de la persecución penal que se tradujo en la condena por el delito que se invoca como hecho dañoso en sede de justicia militar, no correspondía aplicar las normas legales que había indicado, esto es los artículos 2314 del Código Civil, 10, 13, 14 y 15 del Código de Procedimiento Penal y 59 y 60 del Código Procesal Penal. Luego el magistrado estableció que la controversia debía ser mirada a la luz de los principios de derecho común que la inspiran, a saber, la plena autonomía entre las acciones civiles y criminales y la continuación del cómputo del plazo de prescripción de la acción civil con prescindencia

del ejercicio de la acción penal, salvo alguna hipótesis de interrupción legal.

Colige además el tribunal sentenciador, en refuerzo de lo antes argumentado, en los artículos 167, 178, 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil, el legislador no estableció obstáculo para accionar civilmente por la ocurrencia de un hecho ilícito desde el acontecimiento del mismo, ello sin necesidad de aguardar los resultados del procedimiento penal y en todo caso, salvaguardando los derechos del litigante diligente que se previene del transcurso del lapso de prescripción mediante su interrupción en la forma señalada por la ley.

Concluye que en aplicación del artículo 2332 del Código Civil y a falta de norma de derecho público, rige el plazo de cuatro años contado desde la perpetración del acto, el que en la especie coincide con la época de producción del daño, por lo que el término de prescripción se encuentra cumplido.

UNDECIMO: Que, conforme a lo señalado, el recurso de casación en el fondo dice relación con dos cuestiones jurídicas: la aplicación al caso de las reglas de la prescripción contenidas en el Código Civil y si operó en la especie la interrupción del plazo de prescripción durante la tramitación del proceso penal llevado ante la Justicia Militar y hasta que se dictó sentencia ejecutoriada.

DUODECIMO: Que cabe considerar que por tratarse en la especie de una demanda de indemnización de perjuicios que persigue hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado, es inconcuso señalar que corresponde calificarla como una acción de contenido patrimonial, de manera que no cabe sino aplicar en materia de prescripción las normas del Código Civil.

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

DECIMO CUARTO: Que nuestro Código Civil, en el artículo 2497, preceptúa que: "Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las municipalidades, de los

establecimientos y corporaciones nacionales y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo".

DECIMO QUINTO: Que, consecuentemente, en la especie resulta aplicable la regla contenida en el artículo 2332 del mismo Código, conforme a la cual las acciones establecidas para reclamar la responsabilidad extracontractual prescriben en cuatro años contados desde la perpetración del acto, disposición que ha sido correctamente aplicada por los jueces del fondo. En efecto, en la especie, el plazo de prescripción ha de contarse desde la fecha de perpetración del ilícito atribuido, en este caso el día 27 de septiembre de 1992, por lo que a la fecha de notificación de la demanda, el 30 de marzo de 2006, había transcurrido en exceso el plazo previsto en el artículo 2332 del Código Civil.

DECIMO SEXTO: Que cabe ahora determinar si es efectivo que actuó la interrupción del plazo de la prescripción extintiva. Para ello, cabe apuntar que los hechos que sirvieron de fundamento a la acción indemnizatoria fueron objeto de una investigación penal seguida por el Segundo Juzgado Militar de Santiago, Primera Fiscalía Militar de Valparaíso, expediente rol N° 678-92, en el cual consta que con fecha 19 de noviembre de 1992 doña María Eliana Klein Klein, don Edison Leonel Sepúlveda Klein -los dos

demandantes de autos- y otros, presentaron una querrela criminal por el delito de violencias innecesarias ocasionando muerte de Juan Sepúlveda Klein en contra de Carlos Serrano Cortés, funcionario de Carabineros de Chile. El mismo día se resolvió desestimar la presentación de la querrela por improcedente, pero se les tuvo como parte perjudicada de conformidad a lo dispuesto en el artículo 133 del Código de Justicia Militar. Consta que el 9 de junio de 2003 el juez militar de primera instancia condenó a Carlos Manuel Serrano Cortés a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo como autor del delito de violencias innecesarias causando la muerte de Juan Sepúlveda Klein. El 5 de mayo del año 2005 la Corte Marcial confirmó la sentencia apelada con declaración de que se reduce la pena corporal a cinco años de presidio menor en su grado máximo, ordenándose finalmente el cúmplase del fallo el día 11 del mismo mes

DECIMO SEPTIMO: Que en los términos expuestos y en lo referido a la interrupción de la prescripción, que se basa en lo obrado por el actor como parte perjudicada ante la Justicia Militar, es preciso destacar que, según lo ha señalado anteriormente esta Corte (roles 1067-2005, 4551-2005 y 7147-2008), la sola circunstancia de no encontrarse franqueada para la persona ofendida la posibilidad de ejercer la acción civil indemnizatoria en los procesos

penales seguidos ante dicha judicatura especial, como se desprende de lo dispuesto en los artículos 178 y 179 del Código de Justicia Militar, ello no constituía obstáculo para formular dicha acción ante la justicia ordinaria. En efecto, el hecho de que no exista norma expresa que diga explícitamente que se pueden demandar en sede civil los perjuicios provenientes de un ilícito penal de carácter militar, no es óbice para deducir tal acción, toda vez que lo excepcional y en consecuencia lo que requiere de norma expresa es la posibilidad de interponer una acción civil en sede penal, situación enteramente opuesta a la descrita anteriormente.

DECIMO OCTAVO: Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2518 inciso 3° relacionado con el artículo 2503 inciso 2° N° 1, ambos preceptos del Código Civil, la prescripción extintiva se interrumpe civilmente mediante demanda judicial; de suerte que el señalado efecto interruptivo de la prescripción no pudo producirse por el solo hecho de haber comparecido los actores en calidad de "parte perjudicada" en el proceso incoado ante la Justicia Militar.

DECIMO NOVENO: Que, del modo como se ha venido razonando, cabe desechar el recurso de nulidad en estudio, por cuanto en la decisión adoptada se ha dado correcta aplicación al derecho que regula la presente litis.

En conformidad además a lo dispuesto en los artículos 764, 765, 766, 767 y 808 del Código de Procedimiento Civil, **se rechazan** los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos en lo principal y primer otrosí de fojas 215, respectivamente, contra la sentencia de diecisiete de agosto de dos mil nueve, escrita a fojas 214.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Brito, quien estuvo por acoger el recurso mencionado en virtud de las siguientes consideraciones:

Primero: Que el disidente concluye que existió error de derecho por cuanto el plazo de prescripción se vio afectado por la interrupción del mismo, lo cual importa esencialmente infracción a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil.

Segundo: Que, en efecto, la expresión "demanda judicial" que emplea el artículo 2518 del Código Civil no se refiere forzosamente a la demanda civil, en términos procesales estrictos, sino a cualquier gestión que demuestre que el acreedor pone en juego la facultad jurisdiccional para obtener o proteger su derecho. Tanto es así que el artículo 2503 del mismo texto legal, que se relaciona también con la materia de la interrupción de la prescripción, habla simplemente de "recurso judicial".

Tercero: Que en doctrina también se sostiene que el término "demanda judicial" no debe ser tomado en un estricto sentido procesal, sino en uno más amplio, bastando que el acreedor recurra a los tribunales en demanda de protección, ya sea para cobrar directamente su crédito, ya sea para efectuar las gestiones previas necesarias para hacerlo. La interrupción civil supone que el acreedor intervenga saliendo de su inactividad; basta que el legislador haya exigido que esta actividad del acreedor se produzca ante los tribunales y que ella implique la intención de éste de cobrar su crédito, aunque ello se produce tanto si el acreedor está en condiciones de hacerlo inmediata y directamente como cuando con tal finalidad realiza cualquier gestión judicial que manifieste su intención de cobrar su crédito. (Abeliuk, René. "Las Obligaciones". Tomo II, Editorial Jurídica, 1993, pág.1017)

Cuarto: Que, en consecuencia, las presentaciones efectuadas por el demandante contienen al menos en esencia lo que en el futuro constituyó la demanda civil, que en la especie no pudo ser otra que la interpuesta ante el tribunal del ramo respectivo, por cuanto el procedimiento penal militar no consulta, por regla general, oportunidad procesal que habilite deducirla en esa causa. Es así como consta de los autos rol N° 678-1992 del Segundo Juzgado Militar de Santiago que los demandantes accionaron ante la

Justicia Militar mediante una querrela deducida el 19 de noviembre de 1992, solicitando admitirla a tramitación, someter a proceso al responsable, condenarlo a las penas señaladas en la ley y a la indemnización de perjuicios correspondiente.

Quinto: Que procede recordar que el Código de Justicia Militar limita la intervención de las víctimas en el procedimiento, puesto que el artículo 5° señala que "Corresponde a la jurisdicción militar el conocimiento: N° 4 De las acciones civiles que nazcan de los delitos enumerados en los números 1° a 3° para obtener la restitución de la cosa o su valor", o sea, los tribunales castrenses sólo conocen de la acción restitutoria, regulada en los artículos 178 y 179 del citado cuerpo legal; acorde con ese criterio, el artículo 133 agrega que "...no se admitirá querellante particular en estos juicios...Las personas perjudicadas con el delito... 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 de manera alguna las diligencias del sumario...".

Sexto: Que de lo expuesto precedentemente queda en evidencia que si bien el plazo de prescripción de la acción civil por responsabilidad extracontractual se cuenta de ordinario desde la perpetración del acto, no es menos

cierto que en la situación sub lite dicho término de prescripción se interrumpió civilmente con las presentaciones hechas ante la justicia militar. Lo expresado se traduce en que la parte demandante manifestó oportunamente su decisión de no abandonar ni resignar su derecho a la indemnización y siendo así, desaparece la base conceptual en que se funda la prescripción, la que no sólo es el transcurso del tiempo, sino el silencio del obligado o la inactividad de la víctima de la situación jurídica anormal.

Séptimo: Que, por último, cabe precisar que ejecutoriada la sentencia que condenó al autor de la perpetración del ilícito penal a que se ha hecho referencia, se inicia de nuevo el plazo de prescripción que se había perdido en razón de la interrupción.

Octavo: Que, por todo lo expuesto, el yerro jurídico constatado -errada aplicación del artículo 2332 del Código Civil- influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo porque debió rechazarse la excepción de prescripción planteada por la demandada.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Lagos y la disidencia a cargo de su autor.

Rol N° 8391-2009.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, Integrada por los Ministros Sr. Héctor Carreño S., Sr. Pedro Pierry A., Sr. Haroldo Brito C., Sra. María Eugenia Sandoval G. y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G. Santiago, 20 de enero de 2012.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a veinte de enero de dos mil doce, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.