

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 21° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-6936-2018
CARATULADO : CERDA/FISCO DE CHILE

Santiago, veinte de Agosto de dos mil diecinueve

VISTOS:

Con fecha 08 de Marzo de 2018, comparece don Nelson Guillermo Caucoto Pereira, abogado, cédula nacional de identidad número 6.135.802-1, domiciliado en Doctor Sótero Del Río Número 326 oficina 1104, en representación de **IRMA MERCEDES CERDA ÁNGEL**, dueña de casa, cédula nacional de identidad número 5.279.636-9, domiciliada en Pasaje Chadwick número 4964, comuna Quinta Normal, Región Metropolitana; **JUAN RAFAEL CERDA ÁNGEL**, comerciante, cédula nacional de identidad número 6.195.609-3, domiciliado en Los Sauces número 4967, comuna de Quinta Normal; **NELLY CRISTINA CERDA ÁNGEL**, dueña de casa, cédula nacional de identidad número 8.040.014-4, domiciliada en Calle Butamallin Número 1189, Población Simón Bolívar, Comuna de Quinta Normal; **ALAMIRO PATRICIO CERDA ÁNGEL**, jubilado, cédula nacional de identidad número 6.440.819-4, domiciliado en Calle Butamallin Número 1189, Población Simón Bolívar, Comuna de Quinta Normal; **JULIÁN GUILLERMO CERDA ÁNGEL**, vigilante, cédula nacional de identidad número 7.986.210-K, domiciliado en UD 338, Barrio Amazonas, Manzana N° 60, Casa N° 53, Ciudad Guayana, Estado Bolívar, Venezuela; **FERNANDO FRANCISCO CERDA ÁNGEL**, carpintero, cédula nacional de identidad número 8.510.928-6, domiciliado en Calle Butamallin Número 1189, Población Simón Bolívar, Comuna de Quinta Normal; **MAURICIO ANTONIO CERDA ÁNGEL**,



Foja: 1

carpintero, cédula nacional de identidad número 8.510.929-4 domiciliado en Calle Butamallin Número 1189, Población Simón Bolívar, Comuna de Quinta Normal; **MARISOL JANET CERDA ÁNGEL**, dueña de casa, cédula nacional de identidad número 8.510.872-7, domiciliada en Unare II, sector II, vereda 31, casa número 05, Ciudad Guayana, Estado Bolívar, Venezuela, quien en la representación que inviste, interpone demanda de indemnización de daños y perjuicios, en juicio de ordinario de Hacienda, en contra del **FISCO DE CHILE**, representado por la Presidenta del Consejo de Defensa del Estado, doña María Eugenia Manaud Tapia, abogada, ambos con domicilio en calle Agustinas N° 1687, comuna y ciudad de Santiago, Región Metropolitana, a fin de condenar al demandado al pago de la suma total de \$800.000.000.- a favor de los demandantes, con ocasión de los hechos cometidos por agentes del Estado, por los antecedentes de hecho y de derecho que a continuación se detallan.

En cuanto a los hechos, señala:

Funda su demanda en que los demandantes son hermanos de Eduardo Elías Cerda Ángel, ejecutado víctima de violaciones a los derechos humanos durante la Dictadura Militar según el Informe de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación mas conocido como Informe Rettig.

A continuación, transcribe el relato personal de los hechos en que fundan la demanda: “Los demandantes somos hermanos de don Eduardo Elías Cerda Ángel, víctima de actos constitutivos de crímenes de derecho internacional, ejecutados durante la dictadura cívico-militar ocurrida en nuestro país en el pasado reciente, siendo reconocido por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación. En la página 197 del Informe sobre calificación de víctimas de violaciones de derechos humanos y de la violencia política, elaborado por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, se registra lo siguiente: “*El 12 de octubre de 1973 falleció Eduardo Elías CERDA ANGEL, de 8 años de edad. El día señalado el niño se encontraba, junto a su familia, en su domicilio ubicado en la comuna de Quinta Normal. Se escucharon disparos en las cercanías de la*



Foja: 1

casa por lo que Eduardo Elías abrió la puerta y recibió un impacto de bala en el tórax, proyectil que también hirió a una hermana. El hermano mayor de la víctima tomó su cuerpo y salió a la calle, siguiendo a la patrulla militar que había efectuado los disparos. Logró que en el propio vehículo en que se movilizaban los militares fuera llevado a la Posta del Hospital San Juan de Dios, llegando muerto. De acuerdo a lo señalado en el certificado de defunción falleció el 12 de Octubre de 1973 a las 22:30 horas a causa de una herida a bala torácica. Teniendo presente el relato de testigos y estando acreditada la muerte, esta Comisión ha adquirido la convicción que Eduardo Ángel Cerda falleció como consecuencia de un uso indiscriminado de la fuerza por parte de agentes del Estado, quienes violaron su derecho a la vida.”

Sostiene que los demandantes tuvieron que soportar durante todos esos años el injusto tratamiento que el Estado de Chile tuvo con ellos. Se les denegó la justicia por décadas. Señalan que su hermano falleció por actos brutales de los militares. El daño que se les ha infringido es incalculable y esta es una situación que en un régimen de Estado de derecho democrático, no es tolerable y no están obligados a soportar. Sufrieron quebranto psíquico a su salud por mucho tiempo con ocasión del brutal y lamentable acto cometido en contra de su hermano, tal como lo acreditaran en el curso del proceso. Recién el Estado de Chile viene a pronunciarse, reconociendo su responsabilidad con el Informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación mejor conocido como “Informe Rettig”, informe donde el hermano de los demandantes, Eduardo Elías Cerda Ángel, es reconocido como víctima de violaciones a los derechos humanos. Lo ocurrido, es un crimen de lesa humanidad que hasta el día de hoy los persigue, que aún les provoca daño y en virtud de los hechos antes relatados es que proceden a interponer la presente acción de indemnización de perjuicios en contra del Estado de Chile a objeto de que les indemnice por el daño moral con ocasión del crimen de lesa humanidad cometido contra su hermano.

En cuanto al derecho, señala:



Foja: 1

1.- Los hechos relatados constituyen un crimen de guerra y un crimen de lesa humanidad.

Manifiesta que los hechos que afectaron a Eduardo Elías Cerda Ángel configuran, conforme nuestra normativa interna, un delito de Homicidio calificado, tipificado y sancionado en el artículo 391 del Código Penal vigente a la época de los hechos, pero además, para el derecho internacional, tales hechos constituyen un crimen de lesa humanidad, puesto que los hechos que afectaron a la víctima se produce infringiendo los Convenios de Ginebra de 1949, que establecen el Estatuto de Derecho Internacional Humanitario, y además, se produce en el contexto de ataques generalizados y sistemáticos dirigidos en contra de la población civil, realizado por agentes del Estado, y con conocimiento de dicho ataque.

A.- Crimen de guerra.

Expone que entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de septiembre de 1974, en virtud del Decreto Ley N° 3, en relación con el Decreto Ley N° 5, ambos de 1973, la Junta de Gobierno colocó a todo el territorio del Estado bajo estado de sitio, asimilándolo a un estado de guerra “*para efectos de la penalidad y demás efectos legales*”.

Alega que con lo anterior, también comenzó a regir el Estatuto de derecho internacional humanitario contenido en los cuatro Convenios de Ginebra, en vigor en nuestro país al momento de ocurrir los hechos materia de esta demanda, los que en su artículo 3° común regulan los conflictos armados de carácter no internacional. Alude a los artículos 146, 147 y 148 del Convenio sobre Protección de las Personas Civiles en Tiempo de Guerra (Convenio IV), agregando que los Convenios de Ginebra de 1949 fueron suscritos por Chile el 12 de agosto de 1949 y los instrumentos de ratificación fueron depositados en la ciudad suiza de Berna el 12 de octubre de 1950, entrando en vigor seis meses después. Fueron promulgados por Decreto de Relaciones Exteriores N° 752, de 05 de diciembre de 1950 y publicados en el Diario Oficial los días 17, 18, 19 y 20 de abril de 1951.



Foja: 1

Refiere que en caso de algún conflicto de normas, los Convenios de Ginebra de 1949 tienen aplicación preeminente por sobre la legislación interna, por la disposición constitucional contenida en el artículo 5º, inciso segundo, de la Carta Fundamental de 1980, como lo establece la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema de Justicia.

B.- Crimen de lesa humanidad.

Argumenta que los hechos previamente consignados por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación configuran crímenes de lesa humanidad, según lo establecido en el Estatuto del Tribunal Militar de Nüremberg de 1945, estatuto que se ve confirmado por las resoluciones de la Asamblea General de la Organización de la Naciones Unidas de 13 de febrero y de 11 de diciembre, ambas de 1946, concepto que ha sido actualizado con la adopción del Estatuto de Roma, que establece la Corte Penal Internacional, y que fue aprobada en 1998. Crímenes ignominiosos e intolerables para la humanidad, como el cometido en perjuicio de don Eduardo Elías Cerda Ángel, han hecho surgir un *Corpus Iuris* en el ámbito del derecho internacional, cuestión que resulta fundamental a la hora de resolver qué clase de responsabilidad le cabe al Estado de Chile en el caso de autos. Sobre el tópico hace mención a la jurisprudencia de la Iltrma. Corte de Apelaciones de Santiago.

2.- La responsabilidad del Estado analizada desde la Constitución Política de la República de 1980.

Menciona el artículo 38, inciso 2º, de la Carta Fundamental, que indica que “cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por el Estado, podrá reclamar ante los tribunales de justicia”, consagrándose, así, una verdadera acción constitucional para hacer efectiva la responsabilidad de los organismos del Estado cuando estos provoquen un daño a una persona sea natural o jurídica.

Plantea que el fundamento básico de esta responsabilidad legal o extracontractual del Estado está contenido en diversas disposiciones constitucionales y legales del ámbito del Derecho Público. Así, cita a la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema de Justicia, al inciso 4º del



Foja: 1

artículo primero de la Carta Fundamental, que consagra “*El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común*”, y al inciso 2° del artículo quinto de la Carta Fundamental. Afirma que la conjunción de ambos preceptos resume la doctrina completa del constitucionalismo. Plantea que las disposiciones reseñadas, en conjunto con los artículos 6° y 7°, ambos de la Carta fundamental, conforman el denominado estatuto de la responsabilidad extracontractual del Estado.

3.- La responsabilidad del Estado a la luz del derecho internacional.

Afirma, que estas normas encuentran su correlativo en el complejo normativo denominado Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el cual ha importado un cambio significativo en la configuración de la responsabilidad estatal, de allí, la responsabilidad del Estado por violación a los derechos humanos es una cuestión objetiva en donde no interesa la presencia de dolo o culpa en el accionar dañoso del Estado. Agrega que la responsabilidad internacional del Estado nace al momento en que, con su actuar, infringe los límites que le señalan los derechos humanos, como atributos inherentes a la dignidad de las personas, sin necesidad de que exista falta o culpa por parte del autor material del acto. A continuación, hace referencia al artículo 19 de la Carta Fundamental y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que obliga a la comunidad internacional a su efectiva vigencia sobre el reconocimiento y vigencia de los derechos humanos.

4.- La improcedencia de aplicar las normas y principios del derecho privado a los casos de responsabilidad del Estado por delitos de lesa humanidad.

Sobre este rubro relata que la resolución jurídica del caso sub lite requiere la aplicación armónica de la Constitución Política de la República, de los tratados internacionales sobre derechos humanos y de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado. Por el contrario, en este conflicto son improcedentes las reglas propias del derecho de daños, contenidas en el Código Civil, toda vez que dicho estatuto se construye sobre premisas y principios diferentes a los del derecho público y al derecho



Foja: 1

internacional de los derechos humanos, constituyendo un error la aplicación de normas de derecho privado, a las situaciones en que se persigue la responsabilidad del Estado por actos dañosos que constituyen crímenes de derecho internacional, como los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, ya que ambos estatutos difieren en su naturaleza y fines, y están destinados a otras conductas e intereses. Al respecto, estima que cobran relevancia los artículos 27 y 28, ambos de la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados. Seguidamente lleva a cabo un conjunto de razones de texto que llevan a sostener por qué el derecho de daños del Código Civil chileno es insuficiente para resolver conflictos que versan sobre violaciones a los derechos fundamentales de la persona humana, tal como las normas contenidas en el Título XXXV del Libro IV del Código Civil.

5.- La imprescriptibilidad de las acciones judiciales en casos de responsabilidad del Estado por crímenes de derecho internacional.

Alega que no solo cabe afirmar el carácter objetivo de la responsabilidad del Estado, sino que además, la imprescriptibilidad de las acciones patrimoniales derivadas de las violaciones a los derechos humanos y que si bien, en ninguna disposición de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se señala de modo expreso la imprescriptibilidad de las acciones civiles, por otra parte, la ausencia de regulación jurídica expresa le impone al juez la tarea de interpretar, o más bien, integrar la normativa existente con los correspondientes Principios generales del Derecho que, en el caso concreto, orientan al derecho administrativo y en especial al derecho internacional de los derechos humanos. Hace referencia a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a la Carta fundamental, al artículo 38 letra c) de la Corte Internacional de Justicia, a la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema de Justicia, a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, Convención sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa humanidad, Carta de las Naciones Unidas de 1948, declaraciones y resoluciones por parte de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, a fin de concluir que el fundamento



Foja: 1

en virtud del cual un Estado queda obligado a la ejecución de una reparación determinada frente a una persona que haya sido víctima de violaciones a sus derechos fundamentales, mediante ilícitos que la conciencia jurídica universal considera intolerables, se rige por normas y principios del derecho público y del derecho internacional de los derechos humanos, logrando sujetar, dentro de sus esferas, por vía de la progresividad normativa, un sistema de responsabilidad autónomo que se conforma transversalmente, desde los primeros acuerdos interestatales. Así lo han entendido los Tribunales Superiores nacionales y es en ese sentido que la más reciente jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema de Justicia le ha otorgado el carácter de imprescriptibles a las acciones civiles que derivan de los crímenes de lesa humanidad, y de los crímenes de Derecho Internacional en general.

6.- Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre casos de responsabilidad del Estado por crímenes de derecho internacional.

En este acápite la demandante alude extensamente a la Jurisprudencia de nuestra Excma. Corte Suprema de Justicia en cuyos fallos ha declarado la imprescriptibilidad de la acción civil cuando ésta emana de un crimen de lesa humanidad y/o de un crimen de guerra, en tanto crímenes de derecho internacional, lo cual denota un criterio jurisprudencial constante y consistente en la materia del Supremo Tribunal de Justicia.

En cuanto al daño provocado, señala:

1.- Asevera que en este caso existe un daño de carácter moral que se expresa en dolor, sufrimiento, angustia, sensación de pérdida, rabia e impotencia ante una situación injusta e ilegítima, que como hermanos de Eduardo Elías Cerda Ángel, les ha tocado soportar a sus representados y que la dolorosa situación a la que se han visto enfrentados, respectivamente, configuran un claro daño moral que, según la dogmática jurídica y la jurisprudencia nacional e internacional, amerita ser reparado, mediante la indemnización.

2.- En lo relativo al daño moral cita a la doctrina nacional, en especial a don Arturo Alessandri quien, en su momento, definió el daño



Foja: 1

moral como “(...) el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física, en sus sentimientos o afectos o en su calidad de vida”. El mismo autor sostiene que el daño moral se identifica con la expresión “el precio del dolor” y que el carácter indemnizable del daño moral no cumple sólo una función reparatoria, ya que daños como los que han sufrido, son invaluable e irreparables, sino que también compensatoria, ya que la indemnización del daño moral pretende hacer de nuevo la vida más liviana a quien ha soportado una dura carga, y utiliza para ello la expresión *“las penas con pan, son menos”*. Agrega que parte de la doctrina comparada, como por ejemplo, autores como don José Luis Diez y don Ramón Domínguez Águila, ha expandido el concepto de daño moral a *“una lesión de cualquier interés cierto y legítimo de la víctima de contenido no patrimonial”*.

3.- Asimismo, refiere a las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia que tienden a definir el daño moral como *“aquél que lesiona un derecho extrapatrimonial de la víctima”*, junto con afirmar que *“es la lesión o agravio, efectuado dolosa o culpablemente, de un derecho subjetivo de carácter inmaterial o inherente a la persona y que es imputable a otro hombre, o como un conjunto de “atentados a derechos personalísimos del ser humano que no tienen un contenido económico”*.

Respecto de la prueba del referido daño moral en sede judicial, menciona que tanto la doctrina como la jurisprudencia mayoritaria coinciden en señalar que el daño moral no requiere ser probado en juicio en tanto se tenga por acreditado el hecho ilícito que lo ha generado, y que del sentido común fluye que un familiar, en este caso, un hijo de dos víctimas de violaciones a los derecho humanos, ha sufrido un daño que debe ser reparado en todas sus dimensiones.

4.- Indica que en la actualidad, ya es jurisprudencia constante y pacífica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos la idea de que el daño moral no requiere prueba en sede jurisdiccional, de hecho, en las sentencias dictadas por esta Corte se constata que una víctima de violaciones graves a sus derechos humanos, tales como, las afectaciones a su derecho a la vida o a la integridad personal o la libertad ambulatoria, no



Foja: 1

tiene que asumir como carga procesal la tarea de probar el daño moral que refiere haber sufrido, toda vez que dicho padecimiento “(...) resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a tortura, agresiones y vejámenes (...) experimente dolores corporales y un profundo sufrimiento”.

5.- Concluye en esta parte, que es comprensible que un demandante experimente cierta dificultad al momento de proponer ante la Judicatura alguna cifra exacta que haga las veces de reparación integral del mal causado. No obstante, los órganos encargados de la Administración de Justicia requieren de parte de quienes ejercen acciones legales que estos sean capaces, entre otras cosas, de expresar con claridad sus pretensiones y precisar de forma concreta las medidas de reparación a las que aspiran.

Por lo anterior, pide que se condene al Fisco de Chile al pago de una suma total de \$800.000.000.-, esto es, \$100.000.000.- para cada uno de los demandantes, a título de indemnización por el daño que se les ha causado, como consecuencia directa del crimen cometido en la persona de su hermano, Eduardo Elías Cerda Ángel, por parte de agentes del Estado de Chile, o bien, lo que esta judicatura determine en justicia y equidad. Agrega que dicha cantidad demandada deberá ser reajustada de acuerdo a la variación del IPC, desde la fecha de interposición de esta demanda y el pago efectivo de la indemnización que en definitiva se establezca, junto con los intereses legales correspondientes durante el mismo período y las costas de la causa.

Por dicha consideraciones y de las normas jurídicas citadas, solicita a este tribunal tener por interpuesta tener por interpuesta demanda de indemnización de daños y perjuicios en contra del **FISCO DE CHILE**, representado por la Presidenta del Consejo de Defensa del Estado, doña María Eugenia Manaud Tapia, ya individualizada, acogerla a tramitación y, en definitiva, condenar al demandado al pago de la suma total de \$800.000.000, esto es, \$100.000.000.- para cada uno de los demandantes Irma Mercedes Cerda Ángel, Juan Rafael Cerda Ángel, Nelly Cristina Cerda Ángel, Alamiro Patricio Cerda Ángel, Julián Guillermo Cerda Ángel, Fernando Francisco Cerda Ángel, Mauricio Antonio Cerda Ángel y Marisol



Foja: 1

Janet Cerda Ángel, con ocasión de los hechos cometidos por agentes del Estado ya relatados en el libelo pretensor, cometidos en perjuicio de su hermano don Eduardo Elías Cerda Ángel, o bien, en su defecto, a la suma de dinero que este tribunal, en justicia y en equidad, considere adecuada, cantidad que deberá ser reajustada de acuerdo a la variación del Índice de Precios al Consumidor, desde la fecha de interposición de esta demanda y el pago efectivo de la indemnización que en definitiva se establezca, junto con los intereses legales correspondientes durante el mismo período y las costas de la causa.

Con fecha 26 de abril de 2018, consta la **notificación** de la demanda al Fisco de Chile.

Con fecha 15 de mayo de 2018, consta la **contestación** de la parte demandada, quien luego de hacer un breve resumen de la demanda y las pretensiones allí consignadas, interpone las excepciones y defensas, que a continuación se exponen.

En primer lugar opone la excepción de improcedencia de la indemnización por haber sido preterido legalmente los demandantes.

En términos generales la demandada explica que las indemnizaciones que se solicitan en autos, se desenvuelven en el marco de infracciones a los Derechos Humanos, cuya comprensión se da en el ámbito de la Justicia Transaccional, tanto en el Derecho Interno como en el Internacional, pudiendo analizarse sólo desde esa óptica, ello porque en este ámbito se debe atender tanto a la necesidad de que la sociedad reconozca los errores del pasado para que éstos no se repitan en el futuro, como a la necesidad de decidir qué proporción de los recursos económicos públicos deberán ser destinados a reparar a las víctimas. Agrega que la ley 19.123.- constituyó un esfuerzo trascendental de reparación, pues hizo posible atender a la necesidad de reparar económicamente a los familiares más directos, mediante prestaciones en dinero (preferentemente en cuotas mensuales) con lo que, sin desfinanciar la caja fiscal, permitió y permite que numerosas víctimas obtengan mes a mes una reparación monetaria, sin que por ello el Estado deje de cumplir con sus otras obligaciones de interés público, cuya



Foja: 1

forma de pago ha significado un monto de indemnizaciones dignas, que han permitido satisfacer económicamente el daño moral sufrido por muchos, habiendo destinado el Fisco para dichos efectos, a diciembre de 2013 la suma total de \$706.387.596.727.

Explica que para que lo anterior haya sido posible, se determinó una indemnización legal que optó por beneficiar al núcleo familiar más cercano, esto es, padres, hijos y cónyuge, pretiriendo al resto de las personas ligadas por vínculos de parentesco o de amistad y cercanía, quienes fueron excluidas, sin perjuicio de otras reparaciones satisfactivas a éstos últimos, los que no obstante haber sido descartados de pagos directos en dinero, se les consideró en diversos desagravios de carácter simbólico y en programas, especialmente de salud para reparar el daño moral, lo que no es ajeno a otras normativas, en que, ante el *pretium doloris*, está limitada la determinación de quienes son los sujetos de daño por repercusión o rebote para deducir acciones pecuniarias, pues la extensión de la reparación económica, debe zanjarse en algún punto.

Refiere al respecto que es claro que siendo los recursos escasos, tiene que haber un límite que ponga fin a la línea de extensión reparativa y en el caso del demandante de autos, fue preteridos por la ley como beneficiario de una asignación en dinero por el daño que invocan, sin que ello implique afirmar que no haya obtenido una reparación satisfactiva por otra vía, como explica más adelante.

En segundo lugar manifiesta que sin perjuicio de lo anterior los demandantes han obtenido reparación satisfactiva, toda vez que la reparación a las víctimas de violaciones a los derechos humanos se concretó también por las reparaciones simbólicas, y no meramente pecuniarias, a través de actos positivos de reconocimiento y recuerdo de los hechos que dieron lugar a aquellas violaciones y que permitieran recuperar el honor, dignidad y buen nombre, como por ejemplo memoriales, la creación del Museo de la Memoria, la dictación del Decreto N° 121 del año 2006, por el cual se crea el Día del detenido desaparecido, entre otros, así como beneficios de salud, a través del programa PRAIS. Concluye que, indicando que el cúmulo de reparaciones indicadas ha producido satisfacción de los



Foja: 1

mismos daños cuya reparación se persigue y compensado precisamente aquellos daños, no pueden, por ello, ser exigidos nuevamente.

En tercer lugar opone la excepción de prescripción, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2497 del mismo Código, solicitando que, por encontrarse prescritas éstas, se rechace la demanda en todas sus partes. Añade que según lo expuesto en la demanda, el fallecimiento de don Eduardo Elías Cerda Ángel ocurrió el día 12 de octubre de 1973, por lo que aun entendiendo suspendida la prescripción durante el período de la dictadura militar, iniciada en septiembre de 1973, por la imposibilidad de las víctimas o sus familiares de ejercer las acciones legales correspondientes ante los tribunales de justicia hasta la restauración de la democracia, o aún hasta la entrega pública del Informe de la Comisión Verdad y Reconciliación, hechos acaecidos el 11 de marzo de 1990 y 4 de marzo de 1991, respectivamente, a la fecha de notificación de la respectiva demanda al Fisco de Chile, esto es, el 26 de abril de 2018, ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción extintiva que establece el citado artículo 2332 del Código Civil.

En subsidio opone la excepción de prescripción de prescripción extintiva de 5 años contemplada en el artículo 2515 en relación con el artículo 2514 del Código Civil, ya que entre la fecha en que se habría hecho exigible el derecho a indemnización y la fecha de notificación de las acciones civiles, transcurrió con creces el plazo que establece el citado artículo, solicitando el rechazo de la demanda, por encontrarse prescritas las acciones civiles deducidas.

Explica en términos generales sobre la prescripción, que cuando no se ha establecido la prescripción de un determinado derecho y tampoco su imprescriptibilidad, ese derecho, de acuerdo con la regla general, es prescriptible, por lo que no existiendo una norma específica sobre la materia ya que las normas de derecho internacional que consagran la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, solo se referirían a la acción penal mas no a los efectos patrimoniales.



Foja: 1

Continúa, haciendo mención de la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre la prescripción, de la que se desprende:

1.- Que el principio general que debe regir la materia es el de la prescriptibilidad de la acción de responsabilidad civil, de modo que la imprescriptibilidad debe, como toda excepción, ser establecida expresamente y no construida por analogía o interpretación extensiva.

2.- Que los tratados internacionales invocados, especialmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos, el Convenio de Ginebra sobre Tratamiento de los Prisioneros de Guerra y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, no contienen norma alguna que declare imprescriptible la responsabilidad civil; la imprescriptibilidad que algunos de ellos establecen se refiere sólo a la responsabilidad penal.

3.- Que no existiendo una norma especial que determine qué plazo de prescripción debe aplicarse en estos casos las normas del derecho común, que en esta materia está representado por la regulación del Código Civil relativa a la responsabilidad extracontractual, y en particular por el artículo 2332 que fija un plazo de cuatro años desde la perpetración del acto.

4.- Que, no obstante la letra de dicho precepto, el plazo debe contarse no desde la desaparición del secuestrado (detención del demandante en este caso), sino desde que los titulares de la acción indemnizatoria tuvieron conocimiento y contaron con la información necesaria y pertinente para hacer valer el derecho al resarcimiento del daño ante los tribunales de justicia.

5.- Que el inicio del plazo debe colocarse, en consecuencia, al momento de emitirse el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, pues desde este momento se tuvo certidumbre de la condición de víctima de la persona desaparecida.

En cuarto lugar alude al daño e indemnización reclamada, indicando que la indemnización del daño puramente moral no se determina



Foja: 1

cuantificando, en términos económicos, el valor de la pérdida o lesión experimentada, sino sólo otorgando a la víctima una satisfacción, ayuda o auxilio que le permita atenuar el daño, morigerarlo o hacerlo más soportable, mediante una cantidad de dinero u otro medio, que en su monto o valor sea compatible con esa finalidad meramente satisfactiva, siendo la cifra pretendida en la demanda como compensación del daño moral, resulta absolutamente excesiva teniendo en consideración las acciones y medidas de reparación adoptadas por el Estado de Chile en esta materia, y los montos promedios fijados por nuestros tribunales de justicia, que en este materia han actuado con mucha prudencia.

Finalmente alega en quinto lugar la improcedencia del pago de reajustes e intereses, en el caso que el Tribunal decida acoger la acción y condene al demandado al pago de una indemnización de perjuicios, tales reajustes e intereses sólo podrán devengarse desde que la sentencia condenatoria se encuentre firme o ejecutoriada y su representado incurra en mora.

Con fecha 01 de junio de 2018 consta el trámite de la **réplica**, reiterando los fundamentos expuestos en su libelo de demanda y haciendo algunas precisiones en cuanto a las excepciones alegaciones y defensas planteadas por la parte demandada en su escrito de contestación.

Con fecha 18 de junio de 2018, consta el trámite de la **dúplica**, ratificando la totalidad de las argumentaciones expresadas en el escrito de contestación, señalando algunas precisiones sobre sus defensas alegadas en su escrito de contestación.

Con fecha 16 de agosto de 2018, se recibió la **causa a prueba**, por el término legal.

Con fecha 5 de junio de 2019, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, comparece don Nelson Guillermo Caucoto Pereira, en representación de los demandantes, todos ya individualizados, en contra del **FISCO DE CHILE**, representado por el por la presidenta del



Foja: 1

Consejo del Defensa del Estado, ya individualizado, solicitando se condene al demandada al pago de la suma total de \$800.000.000.-, en razón de \$100.000.000.- para cada uno de los demandantes por concepto de daños y perjuicios producidos con ocasión de los hechos cometidos por agentes del Estado en perjuicio de su hermano don Eduardo Elías Cerda Ángel, o bien en su defecto, a la suma de dinero que esta magistratura en justicia considere adecuada, cantidad que deberá ser reajustada de acuerdo a la variación del IPC, desde la fecha de interposición de esta demanda y el pago efectivo de la indemnización que en definitiva se establezca, junto con los intereses legales correspondientes durante el mismo período y las costas de la causa, por las consideraciones de hecho y de derecho ya reseñadas.

SEGUNDO.- Que, legalmente emplazado, el demandado Fisco de Chile, representado por el Consejo del Defensa del Estado contesta la demanda solicitando en definitiva, acoger las excepciones y defensas opuestas, y rechazar la acción en todas sus partes; y en subsidio, fijar el monto de la o las indemnizaciones que pudieren corresponder, teniendo presente todo lo expuesto y los beneficios patrimoniales y extra patrimoniales ya percibidos a través de las leyes de reparación, por los argumentos de hecho y de derecho ya señalados y que se dan por reproducidos enteramente en este considerando.

TERCERO.- Que, incumbe probar las obligaciones o su extinción a quien alega aquéllas o éstas, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil.

CUARTO.- Que, para acreditar los fundamentos de su pretensión, la parte demandante se valió de la siguiente prueba:

I.- Documental:

1.- Certificados de nacimiento, emanados del Servicio de Registro Civil e Identificación de Chile, correspondientes a doña Irma Mercedes, Juan Rafael, Nelly Cristina, Julián Guillermo, Fernando Francisco, Alamiro Patricio, Mauricio Antonio, y Marisol Janet, todos de apellidos Cerda Ángel.



Foja: 1

2.- Copia de Certificado de calidad de víctima de violaciones a los derechos humanos de don Eduardo Elías Cerda Ángel, emanado de don Mahmud Aleuy Peña y Lillo, Subsecretario del Interior, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública; y copia simple de la página 197 del Informe de la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, en donde consta el reconocimiento expreso, por parte del Estado de Chile, de la calidad de víctima de violación a sus derechos humanos de don Eduardo Elías Cerda Ángel.

3.- Copia de fallo de casación dictado en: a) Episodio “Comando Conjunto, víctimas: Salinas, Pacheco y Gianelli. Rol N° 5.831-2013”; b) Episodio “Torres de San Borja”, víctimas: Montecinos, Slaughter, Adler Zulueta, Díaz Agüero, y otros. Rol N° 2.918-2013”; c) causa “Marcone con Fisco de Chile”, Rol 22.856-2015, de fecha 29 de Diciembre de 2015.

4.- Certificado de defunción de Eduardo Elías Cerda Ángel emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

5.- Copia Informe de la Fundación de Ayuda Social de las Iglesias Cristianas, (FASIC), denominado “Consecuencias de la desaparición forzada, sobre la salud en familiares de detenidos desaparecidos”, del mes de agosto de 2003.

6.- Copia Informe del Programa de Asistencia Integral de Salud, PRAIS, del Ministerio de Salud, denominado Norma técnica para la atención de salud de personas afectadas por la represión política ejercida por el Estado en el periodo 1973-1990.

7.- Copia Informe del Instituto Latinoamericano de Salud Mental y Derechos Humanos, ILAS, denominado “Efectos físicos y psíquicos en los familiares de víctimas de violaciones de derechos humanos”, suscrito por la Directora Ejecutiva, Elena Gómez Castro, de enero de 2018.

II.- Testimonial:

Consistente en las declaraciones de doña María Ester Cornejo Rojas, Juana María Ramírez Díaz y don Miguel Ángel Candia Espinoza, que



Foja: 1

constan en acta con fecha 19 de febrero de 2019, quienes previamente juramentadas, legalmente examinados, sin tachas, señalaron:

La primera, al punto de prueba D, manifestó que los demandantes sí sufrieron perjuicios desde el momento que pasó. Relata que el niño estaba en la puerta cuando dispararon los militares y le dieron a él y que primero le pasó la bala por el chaleco a la hermana y después le cayó al niño, porque estaban los dos en la puerta. Continúa señalando que de ahí, salió la mamá gritando a la calle y de la esquina apuntaban y decían que nadie saliera a la calle, pero que todos los vecinos salieron igualmente a socorrer a su vecina. Seguidamente indica que le hicieron señas para que llevaran al niño a la camioneta de los militares para llevarlo a la posta, pero el niño ya iba fallecido, llevándolos todo el tiempo amenazados con armas. Describe que de inmediato lo llevaron a la morgue, donde tuvo que ir a reconocerlo, y luego al cementerio al tiro, le hicieron misa y a enterrarlo, no permitían a la gente que lo velaran en la casa, sino que en el cementerio. De ahí, todas las noches iban, se subían a los techos y los amenazaban, no podían ni siquiera ir al baño, si no era arrastrándonos, fueron todos hostigados durante mucho tiempo. Refiere que ocasionó enormes perjuicios para toda la familia, no los dejaban vivir en paz. La mamá se enfermó de los nervios, y toda la familia, vivía espantados, alude. Señala que al parecer se tuvieron que ir a vivir a Argentina porque no los dejaban vivir en paz. No recuerda cuánto tiempo estuvieron allá, hasta que regresaron nuevamente a vivir a la casa, ya no eran las mismas personas que antes, cambiaron mucho, vivía toda la familia muy temerosa, hasta ahora, que están los hijos, ya que los padres fallecieron. Afirma que al niño baleado le decían Lalito y que ese día 12 de octubre de 1973 estaba de santo. Aclara que conoce hace más de 70 años a la familia.

La segunda, al punto de prueba D, describe que los demandantes si sufrieron muchos perjuicios, y que de partida, la familia se separó por tanto que los persiguieron, siempre estaban ahí, era una tortura todo lo que le decían, después los allanaban, se subían al techo y los amenazaban, y por ese motivo, ellos se tuvieron que ir a Argentina por un tiempo, luego a Venezuela, y ella (la madre) viajó sola con sus hijos más chicos, dejando a



Foja: 1

sus hijos mayores acá y solos. Manifiesta que la familia igual está separada porque como no vivieron juntos, ahora que ya están de vuelta en Chile, viven como cuatro familias en la casa paterna y ellos están con problemas psicológicos hasta ahora. Agrega que ellos, están muy sensibles por todo, incluso entre hermanos pelean ya que viven prácticamente hacinados en una casa y que la madre murió con la pena, con el dolor de haber perdido a su hijito. Indica que los ve a todos muy mal, y que no los ve bien. No se curaron de sus heridas, de sus penas, porque allá en Venezuela no podían ir a psicólogo. Afirma que conoce a la familia desde el año 1970.

El tercero, al punto de prueba D, señala que los demandantes sí sufrieron perjuicios, estuvo la familia mucho tiempo mal psicológicamente, y que todavía están con esa pesadez de lo que les sucedió, y la familia tuvo que viajar a Venezuela porque ellos no podían vivir tranquilamente en el país, por constante acoso y amedrentamiento militar de ese entonces, volviendo a los años, donde ya no están los padres, solamente los hijos a quienes les ha afectado mucho mentalmente. Sostiene que conoce a la familia hace 60 años.

QUINTO.- Que, la demandada no rindió prueba en el proceso.

SEXTO.- Que, son hechos acreditados en el proceso, los siguientes:

1.- Que, los actores son hermanos de Eduardo Elías Cerda Ángel;

2.- Que, el certificado de defunción establece como fecha de fallecimiento el 12 de octubre de 1973, lugar de defunción Santiago, y como causa, herida de bala torácica;

3.- Que, el día de la muerte el niño se encontraba junto a su familia, en su domicilio ubicado en la comuna de Quinta Normal, escuchándose disparos en las cercanías de la casa, por lo que el menor abrió la puerta y recibió un impacto de bala en el tórax, proyectil que también hirió a su hermana. El hermano mayor logró que en el propio vehículo militar desde el cual se habían efectuado los disparos, fuera trasladado a la Posta del Hospital San Juan de Dios, llegando muerto.



Foja: 1

4.- Que, Eduardo Elías Cerda Ángel, fue reconocido por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, como “víctima de violación de derechos humanos”.

SÉPTIMO.- Que, previo a abordar el análisis del fondo de la controversia planteada en autos, corresponde emitir pronunciamiento sobre la excepción de improcedencia de la indemnización por haber sido preteridos legalmente los demandantes, en su calidad de hermanos de la víctima, ello por cuanto la Ley 19.123 optó beneficiar al núcleo familiar más cercano; esto es, padres, hijos y cónyuge, pretiriendo al resto de las personas ligadas por vínculos de parentesco o de amistad y cercanía, quienes fueron excluidas, sin perjuicio de otras reparaciones satisfactivas a éstos últimos.

Que el artículo 17 de la aludida ley estable una pensión mensual de reparación en beneficio de los familiares de las víctimas de violaciones a los derechos humanos o de la violencia política, que se individualizan en el Volumen Segundo del Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación y de las que se reconozcan en tal calidad por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, conforme a lo dispuesto en los artículos 2º, Nº 4, y 8º, Nº 2. Agrega el artículo 18 que “Serán causantes de la pensión de reparación las personas declaradas víctimas de violaciones a los derechos humanos o de violencia política, de acuerdo a lo establecido en el artículo anterior”.

Por su parte, el artículo 20, establece que “Serán beneficiarios de la pensión establecida en el artículo 17, el cónyuge sobreviviente, la madre del causante o el padre de éste cuando aquella faltare, renunciare o falleciere, la madre de los hijos de filiación no matrimonial del causante o el padre de éstos cuando aquella fuere la causante y los hijos menores de 25 años de edad, o discapacitados de cualquier edad”.

A su vez, el artículo 23 señala “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 17, otorgase a los familiares de las víctimas a que se refiere el artículo 18, una bonificación compensatoria de monto único equivalente a doce meses de pensión, sin el porcentaje equivalente a la cotización para salud, la que no se considerará renta para ningún efecto legal. Esta



Foja: 1

bonificación no estará sujeta a cotización alguna y se pagará a los beneficiarios indicados en el artículo 20, en las proporciones y con los acrecimientos que procedan, señalados en el citado artículo. Esta bonificación se deferirá y su monto se determinará definitiva e irrevocablemente en favor de los beneficiarios que hayan presentado la solicitud prevista en los incisos cuarto y quinto del artículo precedente, dentro de los plazos allí establecidos, extinguiéndose el derecho a ella para los beneficiarios que la presenten fuera de plazo.

El artículo 24 prescribe que “La pensión de reparación será compatible con cualquiera otra, de cualquier carácter, de que goce o que pudiere corresponder al respectivo beneficiario. Será, asimismo, compatible con cualquier otro beneficio de seguridad social establecido en las leyes.”

El artículo 25 por su parte sostiene que “Para todos los efectos legales, el Ministerio del Interior otorgará, a petición de los interesados o del Instituto de Normalización Previsional, un certificado en que conste que la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación o la Corporación establecida en el Título I de esta ley se ha formado la convicción de que determinada persona ha sido víctima de violación a los derechos humanos o de violencia política.”

OCTAVO.- Que, el Estado de Chile ha hecho un formal reconocimiento de una serie de hechos constitutivos de violación de los derechos humanos acaecidos durante el régimen militar, a través del mensaje que creó la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación. De las normas legales recientemente relacionados es posible concluir que el bono de reparación que establece la ley 19.123 y sus modificaciones, constituye más bien un beneficio de carácter social, más no una indemnización de daño moral sufridos por los familiares de las víctimas de violación a los derechos humanos, pues no aparece en la determinación de su monto que se hayan considerado los elementos propios y personales de quienes han debido soportar el sufrimiento por la pérdida de un familiar, requisito fundamental a la hora de fijar una indemnización que no puede ser entendida sino con la finalidad de reparar o compensar un daño cierto y determinado.



Foja: 1

Por su parte, cabe agregar que la acción indemnizatoria de estos autos está reducida al daño moral de los actores, el cual no sólo lo sufren los padres e hijos de las víctimas, sino que también el entorno familiar más amplio que ha padecido por su pérdida, todo lo cual lleva a desestimar las alegaciones deducida por la parte demandada en este rubro.

NOVENO.- Que, respecto a la excepción, alegación o defensa de que los demandantes han obtenido reparación satisfactoria, cabe tener presente que la jurisprudencia de nuestros tribunales ha resuelto, de manera sostenida, que las indemnizaciones por el daño afectivo sufrido son perfectamente compatibles con otras reparaciones, de cualquier carácter, que el legislador ha contemplado para estos delitos de lesa humanidad, cuyo es el caso de los hechos sub lite.

Que, asimismo, habrá que estar a lo expresado en el mensaje presidencial de dicha normativa (N°203-352), de fecha 10 de Diciembre de 2004, en el que se señaló lo siguiente: *“Y en este sentido, comparto las tres líneas de reparación que presenta la Comisión. En primer lugar dice que tienen que haber medidas institucionales, las cuales tienen que cristalizar en la creación de un Instituto Nacional de Derechos Humanos que promoverá, a través de la educación, el respeto a dichos derechos y a la vez se hará cargo del patrimonio y la confidencialidad de la información acumulada en Chile, desde los archivos de la Vicaría de la Solidaridad hasta el trabajo de esta Comisión.*

En segundo lugar, dice que tienen que haber medidas simbólicas y colectivas que deberán expresar el reconocimiento moral del Estado y la sociedad hacia las víctimas, como asimismo medidas jurídicas que prevengan a las actuales y futuras generaciones de esta terrible experiencia.

Estas medidas, por cierto, y esto es muy importante, no deben producir afrenta alguna a las Fuerzas Armadas, pues ellas son instituciones permanentes de la República y pertenecen a todos los chilenos.

En tercer lugar, tienen que haber medidas de reparación individuales, que se expresan tanto en el ámbito jurídico como en el económico.



Foja: 1

Las jurídicas, básicamente se refieren a cómo restablecemos la honra de estas personas. La mayor parte de las veces fueron acusadas de delitos que nunca cometieron, y por tanto, el restablecimiento pleno de sus derechos ciudadanos.

En el ámbito económico, lo he dicho antes, es imposible reparar daños físicos y espirituales que han marcado la vida de tantos compatriotas. Creo que sería una falta de respeto hacia las víctimas el que este valioso proceso de regeneración moral derivara en una pura discusión sobre dineros.

No obstante, considero que el Estado ya hizo un esfuerzo respecto de los familiares de los ejecutados y desaparecidos, respecto de quienes sufrieron el exilio, respecto de quienes fueron exonerados de sus trabajos por razones políticas. Debe entonces ahora el Estado entregar una compensación que, aunque sea austera, es una forma de reconocer su responsabilidad en lo ocurrido.”

DÉCIMO.- Que, por lo demás, en dicho orden de ideas, uno de los requisitos del pago (que es la finalidad a la cual se dirige sustancialmente la “reparación integral” alegada por la demandada), como modo de extinguir obligaciones, consiste en la integridad del mismo, exigencia que, en concepto de este Tribunal, no se cumple en la especie, en atención a lo establecido en el artículo 63.1 de la Convención Interamericana de derechos Humanos, que obliga al pago de una indemnización justa a la parte lesionada, es decir a cada persona en especial, y, en comparación, los mecanismos e instrumentos legales de reparación invocados por la demandada no se ajustan a la norma internacional referida, la cual, de acuerdo a lo establecido en el inciso 2º del artículo 5 de la Constitución Política de nuestra República, debe ser cumplida por el Estado de Chile, so pena de comprometer su responsabilidad internacional.

A mayor abundamiento, la Excma. Corte Suprema ha declarado, en un pleito análogo, que “la legislación nacional especial que aduce el Fisco y que sólo introduce un régimen de pensiones asistenciales, no contiene incompatibilidad alguna con las indemnizaciones que aquí se persiguen, ni



Foja: 1

se ha demostrado que haya sido diseñada para cubrir toda merma moral inferida a las víctimas de atentados a los derechos humanos, puesto que se trata de modalidades diferentes de compensación, lo que hace que el hecho que las asuma el Estado voluntariamente no implica la renuncia de una de las partes o a prohibición para que el régimen jurisdiccional declare su procedencia, por los medios que franquea la ley” (Considerando 13° de la sentencia dictada por el Máximo Tribunal el 29 de marzo de 2016, en el Rol N°2289-2015).

UNDÉCIMO.- Que, en consecuencia, en virtud de lo razonado en el apartado precedente, corresponderá desestimar la excepción de reparación satisfactiva, opuesta por la parte demandada.

DUODÉCIMO.- Que, por otra parte, la demandada alega la prescripción de la acción, de 4 años contemplada en el artículo 2332 del Código Civil y, en subsidio, de 5 años establecida en el artículo 2515 del mismo Cuerpo de leyes.

Al efecto, ha de señalarse que en la especie, no se trata de una acción de naturaleza meramente patrimonial, sino de una acción reparatoria en el ámbito de violación a los Derechos Humanos en crímenes de lesa humanidad, que se rige por preceptos del Derecho Internacional que consagran la imprescriptibilidad. Ello, por cuanto la fuente de la obligación de reparación del Estado se funda no sólo en la Constitución Política de la República, sino también en los principios generales del Derecho Humanitario y los Tratados Internacionales, los que deben primar por sobre las normas civilistas internas.

De otra parte, la aplicación de la prescripción del Derecho Privado en este caso lesionaría valores fundamentales, desde el punto de vista jurídico como moral, toda vez que la aludida institución constituye un amparo para el ente estatal y, por lo mismo, su aplicación en el campo del Derecho Público importaría soslayar el deber del Estado de cumplir sus fines propios, dejando en el desamparo a las personas, lo que se traduce en una negación de sus Derechos Fundamentales, tales como la vida e integridad física, precisamente por quien es el obligado a resguardarlos.



Foja: 1

Luego, por un principio de coherencia jurídica, la imprescriptibilidad debe regir tanto en el ámbito civil, cuanto en el ámbito penal, sin que obste a ello el fallo aludido por la demandada en apoyo a su defensa, relativo al recurso de casación en el fondo conocido por el Tribunal Pleno de nuestra Excma. Corte Suprema, en conformidad al artículo 780 del Código de Procedimiento Civil, pues no debe obviarse el efecto relativo de las sentencias y el hecho que, en materias tan sensibles como ésta, la jurisprudencia se torna dinámica, como se ha podido constatar en los últimos años.

Así, en diversos fallos de nuestro máximo Tribunal, se ha razonado que "... en el caso en análisis, dado el carácter de delitos de lesa humanidad de los ilícitos verificados, con la intervención de agentes del Estado amparados en un manto de impunidad tejido con recursos estatales, se debe concluir no sólo aparejada la imposibilidad de declarar la prescripción de la acción penal que de ellos emana sino que, además, la inviabilidad de proclamar la extinción -por el transcurso del tiempo- de la posibilidad de ejercer la acción civil indemnizatoria derivada de los delitos que se han tenido por acreditados . Tratándose de delitos como los que aquí se han investigado, que merecen la calificación ya señalada, si la acción penal persecutoria es imprescriptible, no resulta coherente entender que la acción civil indemnizatoria esté sujeta a las normas sobre prescripción establecidas en la ley civil interna, ya que ello contraría la voluntad expresa manifestada por el ordenamiento internacional sobre Derechos Humanos -integrante del sistema jurídico nacional por disposición del artículo 5º de la Carta Fundamental- que consagra el derecho de las víctimas y otros legítimos titulares a obtener la debida reparación de los perjuicios sufridos a consecuencia del acto ilícito" (Sentencia de Reemplazo ROL ICS 5831-2013).

Todas estas reflexiones conducen al rechazo de la excepción de prescripción enarbolada por la demandada.

DÉCIMOTERCERO.- Que, habiéndose desestimado las excepciones opuestas por la parte demandada, cabe ahora pronunciarse sobre la procedencia de la indemnización pretendida.



Foja: 1

DECIMOCUARTO.- Que, en orden a acreditar la existencia y evaluación del daño moral cuya indemnización se solicita, los demandantes acompañaron en primer lugar certificados de nacimiento signados con el número del 1 del considerando cuarto, mediante los cuales se demuestra su parentesco (hermanos), con don Eduardo Elías Cerda Ángel. Adicionalmente agregaron certificado emitido por la Subsecretaría del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, mediante los cuales se tuvo por acreditado el hecho basal que da origen a la indemnización pretendida, establecido en el numeral tercero del considerando sexto.

DECIMOQUINTO.- Que, ha de señalarse que para que surja la obligación de indemnizar los perjuicios, y pese a la particular naturaleza del daño moral, éste debe ser probado por quien lo reclama, toda vez que constituye un presupuesto para el origen de la responsabilidad civil.

Así la indemnización del daño moral requiere que el mismo sea cierto, vale decir, que sea real y no hipotético, el que deberá ser demostrado por los medios de prueba legalmente establecidos por nuestro ordenamiento jurídico.

El daño moral consiste, equivale y tiene su fundamento en el sufrimiento, dolor o molestia que el hecho ilícito ocasiona en la sensibilidad física o en los sentimientos o afectos de una persona. Se toma el término dolor en un sentido amplio, comprensivo del miedo, la emoción, la vergüenza, la pena física o moral ocasionado por el hecho dañoso.

También puede ser entendido, tal como lo hace el profesor René Abeliuk Manasevich como un menoscabo de un bien no patrimonial, en cuanto dolor, pesar, angustia y molestias psíquicas que sufre una persona en sus sentimientos, consecuencias del hecho ilícito; un hecho externo que afecta la integridad física o moral del individuo.

El daño moral consiste en la lesión a los intereses “extrapatrimoniales de la víctima, que son aquellos que afectan a la persona y lo que tiene la persona pero que es insustituible por un valor en moneda, desde que no se puede medir con ese elemento de cambio” (José Luis Díez Schwerter. El daño extracontractual. Editorial jurídica de Chile, pág. 88).



Foja: 1

DECIMOSEXTO.- Que, dicho lo anterior, el daño se encuentra justificado por las declaraciones de los testigos presentados por la parte demandante, reseñada en el motivo 4º, quienes se refieren al dolor y angustia que sufrieron los actores con motivo de la pérdida de su hermano menor, como también al verse obligados a salir al exilio, produciendo una separación del grupo familiar; todo lo cual se tradujo en una alteración de su estado emocional hasta la fecha.

Finalmente, también resulta necesario dejar por establecido que la existencia del daño moral en el caso de marras, puede también presumirse atendida la gravedad del hecho ilícito, sus consecuencias y las circunstancias en que los hechos acontecieron.

DECIMOSÉPTIMO.- Que, en la determinación del quantum de la indemnización cabe señalar que en la especie se configura el daño moral de los demandantes, el que ha sido debidamente acreditado. Ahora bien, en el contexto que se ha reseñado, resulta difícil de calcular y cuantificar una indemnización de perjuicios que pretenda reparar el daño que los actores han sufrido, por lo que el Tribunal lo regulará prudencialmente, considerando la magnitud del daño ocasionado a los demandantes.

DÉCIMOCTAVO.- Que, por todo lo razonado, esta magistratura estima como monto indemnizatorio, prudente y razonable, la suma de \$10.000.000.-, cantidad que deberá pagarse debidamente reajustada entre la fecha de esta sentencia, y mes que preceda al pago y con intereses desde que el deudor quede en mora.

DECIMONOVENO.- Que, atendido lo dispuesto por el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, no habiendo resultado totalmente vencida y estimando esta magistrado que la demandada ha litigado con motivo plausible, se le eximirá del pago de las costas de la causa.

Por estas consideraciones y, de conformidad, con lo que establecen los artículos 47, y siguientes, 222 y, 224, 236, 1437, 1700, 1706, 2492 y 2518 del Código Civil; artículos 144, 160, 170, 342, 346, 384, 426, 427 y 428 del Código Civil; Constitución Política de la República; Convención Americana de Derechos Humanos; Convenio de Ginebra de 1949, **SE RESUELVE:**



C-6936-2018

Foja: 1

1.- Que se **rechazan** las excepciones de improcedencia de la indemnización, de reparación satisfactiva y de prescripción deducidas por el **FISCO DE CHILE**.

2.- Que se acoge, parcialmente, la demanda y, en consecuencia, se condena al Fisco de Chile a pagar a cada uno de los demandantes, a título de daño moral, la suma total de \$ 10.000.000.- (**diez millones de pesos**) más los reajustes e intereses consignados en el fundamento décimo octavo precedente.

3.- Que se exime del pago de las costas a la demandada.

Regístrese, notifíquese y en su oportunidad, archívese.

Consúltese si no se apelare.

Rol C-6936-2018.-

Pronunciada por doña **PATRICIA CASTRO PARDO, JUEZ TITULAR**. Anotada en el libro de causas en estado de fallo con el N°13.027. **CONFORME**.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, veinte de Agosto de dos mil diecinueve**



C-6936-2018

Foja: 1



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.

A contar del 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>