

Santiago, tres de octubre de dos mil veintitrés.

Vistos:

En estos autos Rol N° **C-32032-201** del Décimo Cuarto Juzgado Civil de Santiago, en procedimiento ordinario de indemnización de perjuicios, por sentencia de catorce de marzo de dos mil veintidós, se hizo lugar a la demanda deducida por don Alejandro Jos Ban Weiszberger, por indemnización de perjuicios por daño moral, contra el Fisco de Chile, condenándolo a pagar a título de daño moral, la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000).

Impugnada esa decisión, la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de veintisiete de enero de dos mil veintitrés, la confirmó con declaración que la suma que se ordena pagar al Fisco de Chile en favor del demandante, será con los reajustes que reconoce el fallo apelado desde que la sentencia se encuentre ejecutoriada, más intereses a contar de la fecha en que el demandado se constituya en mora.

Contra esa sentencia por la parte demandada, dedujo recurso de casación en el fondo, el que se ordenó traer en relación.

Considerando:

Primero: Que, en cuanto al recurso de casación en el fondo, el recurrente denuncia tres errores de derecho de la sentencia

La primera Infracción de ley por falta de aplicación y contravención formal del estatuto legal especial de calificación de las víctimas de prisión política y tortura, establecidos en la Ley 19.992 en relación al D.S. 1040, de Interior, de 2003, que establecieron el procedimiento de determinación de la calidad de víctimas Valech, que no detenta el demandante Alejandro José Ban Weiszberger.



Añade que al dejar establecido el sentenciador que el demandante no se encuentra calificado como víctima reconocida por el Estado en virtud de la Ley Valech N° 19.992, debió derechamente rechazar la demanda

Alega como segundo error de derecho: infracción a las leyes reguladoras de la prueba, refiere que la sentencia infringe los artículos 1698, 1700, 1702, 1704 y 2314 todos del Código Civil y los artículos 341, 383 y 426 del Código de Procedimiento Civil.

El error en la sentencia de segunda instancia consiste en que otorga el valor de presunción judicial a la mención que se hace al demandante en un libro escrito por Manuel Contreras titulado “La Verdad Histórica”. Sin reparar o advertir que se trata de un documento privado, que emana de un tercero, que no declara en este juicio como testigo, ya que se encuentra fallecido y que carece procesalmente de todo valor probatorio.

En segundo lugar, se le ha otorgado a la prueba testimonial un valor probatorio distinto al señalado en la ley en el artículo 383 del Código de Procedimiento Civil.

La declaración de Susana Pavie Cid. Psicóloga que habría atendido al demandante. Respecto de esta testigo, en el considerando décimo cuarto, el sentenciador señala que esta testigo habría hecho una evaluación psicológica al demandante, pero no en el contexto de este juicio, es decir, no aparece nombrada perito judicial en estos autos. Agrega que no es testigo presencial, y su testimonio es solo una repetición de lo que el demandante Alejandro Ban Weiszberger le contó, dice que su testimonio, es la de una testigo de oídas que sirve de base a una presunción.



Al respecto y conforme al artículo 426 del CPC, este testimonio no puede ser considerado como un antecedente que reviste “gravedad y precisión”, desde el momento en que el propio juez aprecia el testimonio de esta testigo, como un relato de lo que le contó el demandante. Es decir, no tiene gravedad ni precisión, requisito necesario para servir base de una presunción judicial.

Añade que los testimonios de Susana Weiszberger Boskowitz y Alejandro Ban Weiszberger. Conforme a lo señalado en el considerando décimo cuarto del fallo de primer grado, el propio sentenciador expresa que estos testimonios no son contestes, en relación al hecho imputado y a sus circunstancias esenciales.

Agrega en el considerando décimo quinto del fallo de primer grado, que de los testimonios no se encuentra acreditada la fecha de detención y tampoco las torturas. Sin embargo, las califica como base de una presunción.

Por último denuncia como tercer error de derecho que la sentencia ha infringido igualmente el artículo 2332 del código civil, en relación a los artículos 2492, 2497, 2514 y 2314 y 19 y 22

Indica que al rechazar la excepción de prescripción de las acciones civiles extracontractuales deducidas y concluir que éstas son imprescriptibles, negando así la aplicación del instituto de la prescripción como regla general de prescripción extintiva.

Segundo: Que como se desprende de autos, son hechos indiscutidos, asentados en el fallo de primera instancia en su razonamiento décimo sexto y confirmado por la Corte de Apelaciones de Santiago, los siguientes:

“Alejandro José Ban Weiszberger fue víctima de detención ilegal perpetrada por agentes del Estado, en el contexto de aquéllos sucesos



experimentados en nuestro país entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990. Lo anterior en tanto el hermano del demandante pudo constatar personalmente, el día 24 de septiembre de 1973, que el actor y su padre aparecían en un listado de personas detenidas realizado por la Cruz Roja de Chile. En cuanto a los lugares de detención, ha de presumirse además que aquéllos corresponden al Estadio Chile y al Estadio Nacional, pues tanto la madre del actor como su hermano se apersonaban día a día durante el tiempo que la privación de libertad del demandante perduró a las afueras de tales recintos, pareciendo razonable presumir que nadie realizaría tal acción al azar en cualquier lugar, sino bajo la sospecha grave de que algún familiar permanece retenido en el lugar de que se trate. En cuanto a las fechas de detención, la prueba rendida no ha logrado formar convicción a este Magistrado al respecto, pues sólo consta que el día 24 de septiembre de 1974 se tuvo certeza sobre la detención de don Alejandro José Ban Weiszberger en el Estadio Nacional, siendo contestes los testigos que aquél fue el segundo lugar de detención, permaneciendo en el primero un par de días. No obstante es evidente que, dadas las circunstancias narradas por los testigos, la detención que denuncia el actor aconteció de forma posterior al 11 de septiembre de 1973, manteniéndose dicha privación de libertad por un mes. En lo referente a si dicha prisión fue ilegal o no, lo cierto es que, constatándose que aquélla privación sí tuvo lugar en los hechos, no existe prueba alguna que refiera que tal detención se encontraba justificada por ley, de modo que, para todos los efectos, ha de considerarse como ilegal”.

Tercero: Que, sobre la base de los presupuestos consignados precedentemente la Corte de Apelaciones de Santiago, confirmo el monto



establecido en la sentencia de primera instancia, argumentando en su razonamiento primero que *“1°) Que, de la prueba documental rendida por el demandante, señalada en los considerandos tercero y cuarto de la sentencia apelada, en especial el referido al libro escrito por Manuel Contreras, el cual da cuenta de las personas que fueron tomados prisioneros con motivo del 11 de septiembre de 1973, entre los que se encuentra el demandante, así como la circunstancia de haber sido detenido en el Estadio Nacional, lo cual es concordante con lo señalado por el actor en su presentación.*

2°) Que, conforme a lo anterior y a lo razonado en los motivos décimo quinto y décimo sexto de la sentencia en alzada, esta Corte es del parecer que se configura el presupuesto del inciso segundo del artículo 426 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 1772 del Código Civil, esto es que de manera grave, precisa y concordante, se puede presumir que el demandante, don Alejandro José Ban Weiszberger, sufrió efectivamente un detrimento moral, por parte de agentes del Estado de Chile enmarcados en los hechos acontecidos con motivo del 11 de septiembre de 1973, que debe ser reparado a través de una prestación económica”.

Cuarto: Que, en cuanto al primer error de derecho denunciado que se sustenta en el hecho que el demandante no se encuentra calificado como víctima reconocida por el Estado en virtud de la Ley Valech N° 19.992; cabe señalar que la referida Ley en ninguna parte de su articulado limita o restringe la posibilidad de que las víctimas no reconocidas en su listado puedan demandar al Estado por su responsabilidad extracontractual.



Que la demanda tiene por objeto obtener la íntegra reparación de los perjuicios ocasionados por el actuar de agentes del Estado, lo que resulta plenamente procedente, conforme fluye de los tratados internacionales ratificados por Chile y de la interpretación de normas de derecho interno en conformidad a la Constitución Política de la República.

Por tal motivo la causal no puede prosperar.

Quinto: Que, en cuanto a la impugnación de fondo formulada por el Consejo de Defensa del Estado, reclamado que en el establecimiento de la indemnización se vulneraron las leyes reguladoras de la prueba, indicando como tales los artículos 1698, 1700, 1704, 2314 todos del Código Civil y los artículos 341, 383 y 426 del Código de Procedimiento Civil, según la uniforme y reiterada jurisprudencia de esta Sala Penal, carecen del carácter de decisoria litis.

Que de la lectura del recurso y contrastado con los hechos reproducidos en el considerando segundo del presente fallo, el recurrente no demuestra la imputación de haberse vulnerado tales disposiciones, pues únicamente se plantea una discrepancia en torno a la valoración que el fallo confiere a los elementos de convicción reunidos y relacionados en la sentencia conforme a los cuales se estimó acreditada la intervención de su mandante en los hechos, discordándose solo de sus conclusiones, cuestión ajena a este recurso de naturaleza sustantiva. Por tal motivo la causal no puede prosperar.

Sexto: Que, en cuanto al tercer error de derecho denunciado, al rechazar la excepción de prescripción de las acciones civiles extracontractuales deducidas y concluir que éstas son imprescriptibles, negando así la aplicación del instituto de la prescripción como regla general de prescripción extintiva.



Al respecto cabe señalar que el derecho de las víctimas y sus familiares encuentra su fundamento en los principios generales de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y la consagración normativa en los tratados internacionales ratificados por Chile, los cuales obligan al Estado a reconocer y proteger este derecho a la reparación íntegra, en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 5° y en el artículo 6° de la Constitución Política (En este mismo sentido, SCS Rol N° 20.288-14, de 13 de abril de 2015; Rol N° 1.424, de 1 de abril de 2014; Rol N° 22.652, de 31 de marzo de 2015, Rol N° 15.402-18, de 21 de febrero de 2019 y Rol N° 29.448-18 de 27 de agosto de 2019, entre otras).

Séptimo: Que, la indemnización del daño producido por el delito, así como la acción para hacerla efectiva, resultan de máxima trascendencia al momento de administrar justicia, comprometiendo el interés público y aspectos de justicia material. A lo anterior lo obliga el Derecho Internacional, traducido en Convenios y Tratados que, por clara disposición constitucional, le son vinculantes, como ocurre por ejemplo y entre otros, con la propia Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, que se encuentra vigente en nuestro país desde el 27 de enero de 1980, que establece en su artículo 27 que el Estado no puede invocar su propio derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales, pues de hacerlo comete un hecho ilícito que compromete la responsabilidad internacional del Estado (Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Edición 2000, Humberto Nogueira Alcalá, Las Constituciones Latinoamericanas, página 231).

De esta forma, el derecho de las víctimas a percibir la compensación correspondiente implica, desde luego, la reparación de todo daño que les haya sido ocasionado, lo que se posibilita con la recepción del Derecho Internacional de



los Derechos Humanos en nuestra legislación interna, conforme a lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política de la República que señala que “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”.

El artículo 6° de la misma Carta Fundamental, al igual que la disposición antes referida, forma parte de las “Bases de la Institucionalidad” -por lo que es marco y cimiento del ejercicio de la jurisdicción- y ordena que “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella”, indicando el deber categórico que se le impone al tribunal nacional a descartar la aplicación de las disposiciones legales que no se conformen o sean contrarias a la Constitución. El mismo artículo 6° enseña que “los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”, y concluye señalando que “la infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

De este modo, en el presente caso no resultan atinentes las normas del derecho interno previstas en el Código Civil sobre prescripción de las acciones civiles comunes de indemnización de perjuicios en las que los jueces del fondo asilan su decisión, al estar en contradicción con las reglas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que protegen el derecho de las víctimas y familiares a recibir la reparación correspondiente, estatuto normativo internacional que ha sido reconocido por Chile y que, sin perjuicio de la data de su consagración y reconocimiento interno, corresponden a normas de *ius cogens*, derecho imperativo internacional que protege valores esenciales compartidos por la



comunidad internacional que ha debido ser reconocido por los jueces de la instancia al resolver la demanda intentada (SCS Rol N° 8318-18 de 26 de septiembre de 2019, Rol N°29944-18 de 26 de marzo de 2019 y Rol N° 29617-19 de 2 de marzo de 2020).

Octavo: Que, como ha señalado reiteradamente esta Corte, este complejo normativo conocido como Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ciertamente ha importado un cambio significativo en la configuración de la responsabilidad estatal. En concreto, en materia de derechos humanos los Estados tienen una obligación de resultado, cual es, la efectiva vigencia de los derechos y libertades consagrados en los instrumentos internacionales.

Por ello, la responsabilidad del Estado por violación a los derechos humanos es una cuestión objetiva, ya que el ilícito por violaciones a los derechos fundamentales se produce al momento en que el Estado actúa en violación de una norma obligatoria, sin necesidad de que exista falta o culpa por parte del agente. (Cfr. Aguiar, Asdrúbal. La responsabilidad internacional del Estado por violación de derechos humanos. Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Vol. 17, IIDH, 1993. Pag. 25). En efecto, se trata de una responsabilidad objetiva en donde no interesa la presencia de dolo o culpa en el accionar dañoso del Estado. La responsabilidad internacional del Estado nace al momento en que con su actuar se 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.

Noveno: Que, de lo que se ha venido señalando se desprende que el Estado está sujeto a la regla de la responsabilidad, la que no es extraña a nuestra



legislación, pues el artículo 3° del Reglamento de La Haya de 1907 señala que “La parte beligerante que viole las disposiciones de dicho Reglamento será condenada, si hubiere lugar, a pagar una indemnización. Será responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen su ejército”. Complementa lo anterior el artículo 2.3ª del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuanto señala que “Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violadas podrán interponer un recurso efectivo”, el que supone el derecho a buscar y conseguir plena reparación, incluida restitución, indemnización, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición. En este contexto encontramos también el principio 15 de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, adoptados por la Comisión de Derechos Humanos en su Resolución 2005/35 de 19 de abril de 2005, el cual señala que “Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario”.

En el mismo sentido se ha expresado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que haciendo suyo el razonamiento fijado por la Corte de la Haya señaló “que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente. La indemnización, por su parte, constituye la forma más usual de hacerlo (...) la reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional consiste en la plena



restitución (restitutio in integrum), lo que incluye el restablecimiento de la situación anterior y la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo el daño moral”. (Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Velásquez Rodríguez. Indemnización compensatoria. [Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos]. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C, N° 7. Párr. 25-26).

En síntesis, la obligación de reparación es una obligación que pesa sobre el Estado que ha violado los derechos humanos, obligación que es parte del estatuto jurídico de Chile, conforme se viene señalando; por lo tanto la causal invocada no puede prosperar.

Por estas consideraciones y lo previsto en los artículos 767 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo, deducido por el Consejo de Defensa del Estado, en contra de la sentencia de veintisiete de enero de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 3927-2022, la que en consecuencia no es nula.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Valderrama.

Rol N° 50.934-2022

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Haroldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Jorge Dahm O., Leopoldo Llanos S., y la Abogada Integrante Sra. Pía Tavorlari G. No firma el Ministro Sr.



Brito, no obstante haber estado en la vista y en el acuerdo del fallo, por estar con permiso.



En Santiago, a tres de octubre de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

