

NOMENCLATURA : 1. [40] Sentencia  
JUZGADO : 20° Juzgado Civil de Santiago  
CAUSA ROL : C-2462-2021  
CARATULADO : CÁCERES/FISCO DE CHILE / CONSEJO DE  
DEFENSA DEL ESTADO

Santiago, veintiuno de Febrero de dos mil veintitrés

### **VISTOS Y TENIENDO PRESENTE**

**Al folio 1**, comparece don Nelson Guillermo Caucoto Pereira, abogado, domiciliado en Doctor Sotero del Río 326, oficina 1104, comuna de Santiago, en representación de doña Gabriela Elena Cáceres Peña, Ingeniero civil, domiciliada en avenida Monseñor Escrivá de Balaguer Sur N° 8912, comuna de Vitacura, Santiago; quien interpone demanda de indemnización de daños y perjuicios en contra del Fisco de Chile, representado por el Presidente del Consejo de Defensa del Estado, don Juan Antonio Peribonio Poduje, abogado, ambos con domicilio en calle Agustinas 1687, comuna de Santiago, Región Metropolitana.

**Al folio 13**, consta la notificación al demandado.

**Al folio 14**, el demandado contestó la demanda.

**Al folio 18**, se evacuó la réplica.

**Al folio 22**, se evacuó la réplica.

**Al folio 27**, se recibió la causa a prueba, fijándose los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que rolan en autos, notificándose a las partes con fecha 25 de noviembre de 2022.

**Al folio 48**, se rindió prueba testimonial.

**Al folio 52**, se citó a las partes a oír sentencia.

### **CONSIDERANDO.**



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

Código: JQRJXDSKXXW

Foja: 1

**PRIMERO:** Que, el actor relata que la demandante es hermana de Michelle Marguerite Peña Herreros, detenida desaparecida desde el 21 de agosto de 1974.

Indica, que la víctima, Michelle Marguerite Peña Herreros, estudiante de ingeniería de la Universidad Técnica del Estado, militante socialista, fue detenida alrededor del 20 junio de 1975, en la población Las Rejas, por agentes de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA). Menciona, que aunque no hay testimonios directos de su aprehensión, existen antecedentes que permiten deducir que esta se produjo en su domicilio y, posiblemente, junto a Ricardo Lagos Salinas, con quien compartía la casa y la militancia socialista. Detalla, que en el momento de su detención, la afectada se encontraba con un embarazo de 8 meses.

Precisa, que tanto la víctima como Ricardo Lagos se encuentran desaparecidos. En cuanto al hijo que ella esperaba, se desconoce su destino.

Expresa, que Juan Carlos Ruiz, también socialista, declaró que, en noviembre de 1974, después de salir libre de una detención, tomó contacto con Michelle Peña, cuando ella y Ricardo Lagos vivían en una pensión de calle Tocornal. Posteriormente, en 1975, el testigo asumió tareas de enlace entre Exequiel Ponce, entonces dirigente máximo del Partido y los dirigentes Ricardo Lagos, Carlos Lorca y Michelle Peña, todos actualmente desaparecidos después de haber sido detenidos por la DINA. En marzo de 1975 ubicó la casa de calle Tiros en la que vivían Lagos y la afectada, domicilio en el que se reducían documentos, había taller fotográfico y se realizaban los puntos de encuentro y reunión con Ponce. Sostiene, que en esa época, se vivían tiempos de bastante inseguridad, puesto que ya habían sido detenidos dirigentes socialistas de nivel intermedio. Así, el embarazo de Michelle generaba sobresaltos. Según el testigo, se le trasladaba a los controles médicos, cambiándole continuamente de nombre.

Asegura que alrededor del 21 de junio de 1975, Juan Carlos Ruiz concurrió al domicilio de la víctima e ingresó a éste sin darse cuenta que la señal de alerta previamente convenida con Ricardo Lagos. Una ventana abierta estaba presente. Adentro había un gran desorden, los colchones estaban rajados y todas las cosas desparramadas, con evidentes signos de allanamiento. El declarante estimó que en ese lugar habían sido detenidos Ricardo Lagos y Michelle Peña. Posteriormente, el 1 de julio de 1975, cuando el militante socialista Héctor Eduardo Rizzo se encontraba recluido en el sector denominado "La Torre" en Villa Grimaldi -centro secreto de reclusión y tortura de la DINA - sintió que a una cabaña vecina ingresaban a dos mujeres detenidas. Escuchó sus voces y reconoció la de Michelle, a la que conocía con anterioridad. Respecto a la otra



Foja: 1

persona escuchó que los agentes la llamaban "Gina". Señala, que este testigo fue detenido, el 24 de junio de 1975, al acudir a un encuentro con Ricardo Lagos, a quien los agentes de la DINA llevaban en calidad de detenidos. La detención y desaparición de la afectada se inscribe en una acción de la DINA en contra de dirigentes del Partido Socialista, miembros de la Comisión Política, de sus enlaces y correos, realizada en junio y comienzos de julio de 1975. En este operativo se efectuaron las detenciones de Ricardo Lagos, Exequiel Ponce, Mireya Rodríguez, Carlos Lorca, Modesta Carolina Wiff y de la afectada. En el mes de julio fueron detenidas Rosa Soliz Poveda y Sara Donoso Palacios, quienes trabajaban partidariamente junto a Modesta Carolina Wiff. Afirma, que todos ellos permanecen como detenidos - desaparecidos.

Comenta, que Michelle Peña estaba siendo buscada desde 1974. En septiembre de ese año llegaron hasta el domicilio de su madre Gregoria Peña, ubicado en Gálvez 143, civiles que se identificaron como Militares, preguntando por la afectada. Al no encontrarla, estuvieron alrededor de 15 días vigilando el lugar. Detalla, que Michelle Peña permanece desaparecida desde que se le viera en Villa Grimaldi en junio de 1975. Añade, que a pesar de que tenía un embarazo de más de 8 meses, nunca se ha podido verificar si su hijo nació.

El 8 de julio de 1975, Gregoria Peña - familiar de la afectada - interpuso un recurso de amparo por Michelle, en la Corte de Apelaciones de Santiago, el que fue rolado con el número 827 - 75. Menciona, que con la sola repuesta del Ministro del Interior y General de División Raúl Benavides Escobar, en la que se negaba la detención de la amparada (julio de 1975), la presentación fue rechazada el 8 de agosto de 1975. El 29 de agosto de 1975 se interpuso un nuevo amparo por la afectada, en la Corte Marcial, el que fue rolado con el número 128-75, señalando Gregoria Peña que se había enterado que su hermana posiblemente, y debido a su estado de embarazo, se encontraba en el Hospital Militar de Santiago, bajo la denominación de NN. Después de que el Ministro Raúl Benavides negara la detención, la Corte Marcial se declaró incompetente para conocer del recurso y remitió los antecedentes a la Corte de Apelaciones de Santiago. Ingresó con el rol número 1217 - 75 (25 de septiembre de 1975) y el 26 de septiembre del mismo año, rechazó el recurso, enviando las piezas al Juzgado del Crimen correspondiente. El 1 de octubre de 1975 el 6 Juzgado del Crimen de Santiago, abrió el proceso rol N° 92.461. Durante la tramitación de éste, se ofició al Hospital Militar para que informara si entre el 25 de junio y el 2 de agosto de 1975, había ingresado una mujer embarazada y si se había establecido su identidad. La gestión no tuvo los resultados esperados. El Hospital envió la ficha de una



Foja: 1

paciente que posteriormente se estableció que se había lanzado al paso de un vehículo, y que no correspondía a Michelle Peña. El 14 de julio de 1976 se cerró el sumario y sobreseyó temporalmente la causa. La Corte de Apelaciones de Santiago aprobó la resolución el 29 de octubre del mismo año.

Agrega, que el 10 de julio de 1975, en el 5° Juzgado del Crimen se presentó una denuncia por detención ilegal de Michelle Peña, la que fue rolada con el número 100.753. Durante la tramitación de ésta, el Ministro del Interior y General de División, Raul Benavides Escobar, negó la detención de la afectada (22 de julio de 1975). Por su parte, el Coronel Jorge Espinoza Ulloa, Secretario Ejecutivo Nacional de Detenidos (SENDET), informó al Tribunal que carecía de antecedentes relacionados con Michelle Peña (julio 1975). El Coronel Hernán Brantes Martínez, de la Dirección de Inteligencia del Ejército (DINE) señaló que la víctima no había sido detenida por ellos. Advierte, que *"No pudiendo avanzar más en la investigación de esta causa"*, se cerró el sumario el 30 de octubre de 1975 sobreseyéndose temporalmente la causa. El 19 de enero de 1976, la Corte de Apelaciones aprobó la resolución. Además, la familia presentó el caso ante organismos internacionales, con el objeto de lograr una respuesta sobre el paradero de la afectada. Se entregaron los antecedentes a la Comisión Internacional de Juristas y a la Comisión de Derechos Humanos entre otros. El 1 de agosto de 1978, los familiares de Michelle Peña concurren al 10° Juzgado del Crimen de Santiago, junto a las familias de 70 detenidos - desaparecidos, para presentar una querrela criminal por el delito de secuestro en contra del General Manuel Contreras Sepúlveda, de Marcelo Luis Manuel Moren Brito y de Rolf Gonzalo Wenderoth Pozo, Coronel y Teniente Coronel de Ejército respectivamente. El Juez se declaró incompetente remitiendo la causa a la Justicia Militar, la que la radicó en la 2A Fiscalía Militar de Santiago. El proceso fue rolado con el número 553-78. En dicho proceso se tuvieron a la vista 4 cuadernos de la Visita por casos de detenidos desaparecidos del Ministro Servando Jordán, y en ellos se consignaban antecedentes del actuar de la DINA, de sus agentes y de los recintos secretos de detención. En esta causa declaró por Oficio el ex Director de la DINA, el General Manuel Contreras Sepúlveda y que en otras cosas declarara que efectivamente Villa Grimaldi era un recinto de la DINA, donde eran llevados algunos detenidos en tránsito. Respecto a la Clínica Santa Lucía dice que era un recinto hospitalario para funcionarios de la DINA. En relación a los agentes dice que Laureani, Wenderoth, Krassnoff, Moren eran analistas de la DINA y que Osvaldo Romo Mena era informante de un agente y que desconoce su actual paradero. Sin que se realizaran diligencias durante cuatro años, el 20 de



Foja: 1

noviembre de 1989, el Teniente Coronel de Ejército Enrique Ibarra Chamorro, Fiscal General Militar, solicitó para esta causa la aplicación del Decreto Ley de Amnistía (D.L. 2.191), porque el proceso había tenido como finalidad exclusiva la investigación de presuntos delitos ocurridos durante el periodo comprendido entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978 y porque, durante los 10 años de tramitación, no se había logrado *"determinar responsabilidad de persona alguna"*. El 30 de noviembre de 1989 la solicitud fue acogida por el 2do. Juzgado Militar, el que sobreseyó total y definitivamente la causa, la que aún se encontraba en etapa de sumario por *"encontrarse extinguida la responsabilidad penal de las personas presuntamente inculpadas en los hechos denunciados"*. Las partes querellantes apelaron de dicha resolución a la Corte Marcial, la que confirmó el fallo en enero de 1992. Se interpuso entonces un Recurso de Queja ante la Corte Suprema de Justicia, la que al mes de diciembre de 1992, finalmente lo rechazó.

Detalla, que llegada la democracia el Informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación mejor conocido como "Informe Rettig" sostiene al efecto que *"Michelle Peña Herreros. Detenida desaparecida. Santiago, Junio 1975. Michelle Peña de 27 años de edad, era soltera y se encontraba embarazada de ocho meses. Estudiante de Ingeniería de la Universidad Técnica del Estado, militaba en el Partido Socialista. Fue detenida en Julio de 1975 por agentes de la Dirección de Inteligencia Nacional (DINA). Fue vista en Villa Grimaldi. Desde la fecha de su detención. Michelle Peña se encuentra desaparecida. Se desconoce el destino que pudo haber tenido el hijo que esperaba"*. En virtud del anterior relato y reunidos los antecedentes que rodearon su detención y posterior desaparecimiento es que, Michelle Peña Herreros, hermana de la actora, fue catalogada como víctima de violaciones a los derechos humanos por el Estado de Chile.

Relata, que posteriormente y luego de la detención del Dictador Pinochet en Londres y ante los compromisos del Gobierno de Chile de reabrir los procesos por violaciones sistemáticas a los derechos humanos, se ordenó reabrir el Episodio "Comité Central del Partido Socialista" en los autos Rol 47516, sustanciado por los Ministros Juan Guzmán Tapia, Jorge Zepeda y finalmente tramitado y fallado por el Illmo. Ministro Sr. Miguel Vazquez Plaza, quedando fijados como hechos los ocurridos en dicha fecha, en la cual se detuvo a la hermana de la demandante. El Illmo. Ministro Vázquez sostuvo en la sentencia en su considerando Séptimo: *"Séptimo: Que, los antecedentes probatorios consignados y descritos en el*



Foja: 1

*acápites anterior, consistentes en querellas criminales, denuncias, declaraciones de testigos, documentos públicos y privados, comunicaciones oficiales, oficios e informes policiales, por estar fundados en hechos reales y probados y, que por su multiplicidad, gravedad, precisión y concordancia, reúnen los requisitos del artículo 488 del Código de Procedimiento Penal, conforman un conjunto de presunciones judiciales, que permitieron tener por demostrado en el proceso los siguientes hechos:*

*a) Que, a fines de 1973 una importante dotación de funcionarios de las distintas Fuerzas Armadas y de Orden, fueron llevados en grupos, a dependencias del Ejército de Chile ubicado en Rocas de Santo Domingo, siendo en su mayoría del Ejército y Carabineros de Chile, a los que se entregaron conocimientos para la represión y combate a militantes y dirigentes de partidos políticos de la época.*

*b) Que, con posterioridad a estos cursos de instrucción básica de inteligencia, los asistentes fueron destinados a la Dirección Nacional de Inteligencia, siendo desplegados a diversos cuarteles, para desarrollar la represión de grupos políticos, entre ellos el Partido Socialista, para lo cual contaban con una estructura consistente en una Brigada de Inteligencia Metropolitana, con un Director o Jefe y su respectiva Plana Mayor, contando para ello con Agrupaciones o Brigadas, como Lautaro, Caupolicán y Purén, siendo esta última la encargada principal de la represión de la dirigencia del Partido Socialista, sin perjuicio de que podían operar juntas o intercambiar integrantes con las otras agrupaciones, para lo cual, además, contaban con centros clandestinos de detención.*

*c) Que, en la Plana Mayor de Villa Grimaldi, se realizaba un listado periódico de los detenidos, según la información proporcionada por las Brigadas Purén y Caupolicán.*

*d) Que, el 4 de marzo de 1975 fue detenido, al salir de su trabajo en dirección a su domicilio, Alfredo Rojas Castañeda, por agentes de la Dirección de Inteligencia Nacional, DINA, el que fue visto por testigos en el centro de detención Villa Grimaldi, desconociéndose desde esa fecha su paradero actual.*

*e) Que, el 14 de marzo de 1975, agentes de la DINA detuvieron a Adolfo Ariel Mancilla Ramírez en el domicilio de calle Ricardo Cumming N°732 de Santiago, y fue visto recluido en el recinto ilegal de detenidos Villa Grimaldi, desconociéndose desde esa fecha su paradero.*



Foja: 1

f) Que, el 25 de junio de 1975, cerca de las 01:00 horas, Exequiel Ponce Vicencio, miembro del Comité Central del Partido Socialista de Chile, fue detenido por agentes de la DINA en calle Tocornal N° 557, en compañía de su enlace Mireya Rodríguez Díaz, trasladándolo al centro de detención Villa Grimaldi, desconociéndose desde esa fecha su paradero.

g) Que, el 25 de junio de 1975, cerca de las 01:00 horas, Mireya Herminia Rodríguez Díaz, quien se desempeñaba como enlace del Partido Socialista, fue detenida en calle Tocornal N° 557, Santiago, cuando estaba en compañía de Exequiel Ponce Vicencio por agentes de la DINA, quienes la llevaron al centro ilegal de detenidos Villa Grimaldi, desconociéndose su paradero actual.

h) Que, entre el 20 y el 25 de junio de 1975, Ricardo Ernesto Lagos Salinas, integrante del Partido Socialista y miembro de su Comité Central, fue detenido por agentes de la DINA en el sector de Villa Las Rejas y llevado al recinto de Villa Grimaldi, desconociéndose su paradero actual.

i) Que, entre el 20 y el 25 de junio de 1975, Michelle Marguerite Peña Herreros, integrante del Partido Socialista, fue detenida por agentes de la DINA en el sector de Villa Las Rejas, siendo trasladada al recinto de Villa Grimaldi, desconociéndose su paradero actual.

j) Que, alrededor de las 16:00 horas del 25 de junio de 1975, Carlos Enrique Lorca Tobar, militante del Partido Socialista e integrante del Comité Central, cuando llegó al domicilio de Maule N° 130, comuna de Santiago, donde vivía Modesta Wiff Sepúlveda, en circunstancias que la casa había sido ocupada horas antes por agentes de la DINA, fue detenido y trasladado a Villa Grimaldi, siendo visto por otros prisioneros y parte de la tortura a la que fue sometido, desconociéndose su actual paradero.

k) Que, alrededor de las 16:00 horas del 25 de junio de 1975, Modesta Carolina Wiff Sepúlveda, quien se desempeñaba como enlace del Partido Socialista, fue detenida en el domicilio de Maule N° 130, comuna de Santiago, por agentes de la DINA que previamente habían ocupado la casa, para luego trasladarla a Villa Grimaldi, desconociéndose su actual paradero.

l) Que, el 7 de julio de 1975, Rosa Elvira Soliz Poveda, quien se desempeñaba como enlace del Partido Socialista, fue detenida por agentes de la DINA, siendo vista después en poder de sus captores al interior de un vehículo, desconociéndose su paradero actual.



Foja: 1

m) *Que, el 15 de julio de 1975, a las 08:30 horas, llegando al consultorio donde trabajaba, ubicado en Independencia N° 1345, comuna de Independencia, Sara de Lourdes Donoso Palacios, que se desempeñaba como enlace del Partido Socialista, fue detenida por agentes de la DINA, siendo vista después al interior de un vehículo de la DINA en poder de sus captores, desconociéndose su paradero actual.*

n) *Que, Jaime Eugenio López Arellano, militante del Partido Socialista de Chile e integrante de su Comisión Política, fue detenido por la DINA los últimos días de diciembre de 1975 y llevado a Villa Grimaldi, donde fue visto hasta el mes de marzo de 1976 aproximadamente, desconociéndose su actual paradero.”.*

Expresa, que así las cosas y en virtud de estos hechos acreditados, el Ministro Miguel Vázquez condenó a agentes de la Dirección de Inteligencia Nacional por este secuestro calificado. Se condenó a los agentes de la DINA Gerardo Ernesto Urrich González, Miguel Krassnoff Martchenko, Raúl Eduardo Iturriaga Neumann, Manuel Andrés Carevic Cubillos y Juvenal Alfonso Piña Garrido a penas que van desde los 12 hasta los 20 años de presidio mayor en su grado mínimo por el secuestro de la víctima Michelle Marguerite Peña Herreros y de las otras personas ya nombradas.

Dicho fallo fue confirmado en todas sus partes posteriormente por la Iltna. Corte de Apelaciones de Santiago en los autos Rol 538-2019, rechazando los recursos de apelación de los condenados confirmando lo resuelto por el Ministro de fuero Don Miguel Vázquez.

Comenta, que de esta forma se establecen la verdad de los hechos y por fin comenzaron los familiares de las víctimas, a divisar la justicia negada por casi 45 años.

Menciona, que en la misma causa el Ilustrísimo Ministro Miguel Vázquez resolvió indemnizar con la suma de \$150.000.000, a la madre de Michelle Peña Herreros y de Gabriela Elena Cáceres Peña, justamente por la desaparición de la mayor de sus hijas. Indica, que para ello tuvo en consideración entre otras cosas, la declaración de la propia madre de Michelle Peña, doña Gregoria Peña Herreros “60.- *Declaraciones de Gregoria Peña Herreros de fojas 559, 590, 601, 1007, 1044, 1094, 1229, 2208, 4376 vuelta y 4457, en las que señala que es la madre de Michelle Peña, la cual fue detenida antes del 20 de junio de 1975, en la población Las Rejas; en diversas declaraciones se identificó como la hermana de Michelle y no su madre, debido al acoso que tuvo por parte de la DINA, ya que estaba*





Foja: 1

amenazada de muerte, pero nunca hubo mala fe de su parte; en una oportunidad, en septiembre de 1974, llegaron militares a su domicilio, los que vestían de civil y le mostraron una identificación, pero no recuerda de dónde eran, los que le preguntaron por Michelle, incluso estuvieron unos quince días custodiando su casa por si llegaba; su hija era buscada por la DINA y al ser detenida estaba embarazada de ocho meses de su pareja Ricardo Lagos Salinas, al que conoció; en una oportunidad le comentó que su bebé nacería para su cumpleaños, que era el 26 de julio, y que lo tendría en la Clínica Presbiteriana y, que si algo pasaba la declarante podría llevarse a su hijo. Interpuso querrela para ubicar a su nieto, del cual se le informó que había nacido; recibió un llamado telefónico anónimo de un hombre, que no quiso identificarse, expresándole “detuvieron a la gorda”, como le llamaban los más cercanos, señalándole que Michelle había caído presa el 20 de junio a las 16 o 16:30 horas en Las Rejas y que interpusiera un recurso de amparo; con posterioridad, dice haber recibido un llamado telefónico desde Italia, de parte de una hermana de la declarante, a saber María Rosa Peña Herreros, por el cual le informó que Michelle había sido detenida días antes, en el mes de junio de 1975 en el sector de la Población Las Rejas; casualmente un militar llegó a su local comercial en calle Zenteno y le dijo que se parecía mucho a una niña que estaba embarazada con vigilancia de la DINA en el Hospital Militar, en calidad de detenida, señalando la declarante que no se parecían, y ante lo cual le pidió a ese señor, de quien desconoce todo antecedente, si podía decirle a esa niña, que le enviara una nota para saber si podía ayudarla en algo, a lo cual el día siguiente o subsiguiente, llegó el señor al local comercial portando una nota de puño y letra de su hija, que decía “Mándame una camisa de dormir, algo de comer y el libro de poesía de La Fontaine”, siendo este texto un regalo que ella le había hecho y que sólo conocía personalmente. La declarante señaló dudar de la nota y sólo envió comida, ropa y dinero, sin saber si efectivamente le entregó el paquete y dinero a Michelle, ya que no lo volvió a ver; supo por otras personas que ella estuvo en Villa Grimaldi, incluso una niña que estuvo allí y declaró que Michelle le decía que le habían muerto a su hijo, lo que no cree.” Tuvo en consideración además declaraciones de testigos que constan en el considerando centésimo duodécimo: “Los testigos Patricia del Carmen Abarzúa Muñoz, Carlos Ricardo Abarzúa Muñoz y María Soledad Bravo Cuervo, por la actora Gregoria Peña Herreros, en audiencia testimonial de foja 11651, presenciaron cosas violentas, el local comercial de Gregoria Peña fue ocupada por la DINA varios meses esperando que Michelle apareciera por ahí, constantemente habla de su hija, llora por ella, comparte el dolor por su hija, sintiendo gran frustración por el trato recibido mientras la buscaba, pena por no tener resultados y espera tener alguna noticia



Foja: 1

*antes de morir, manifiesta permanentemente su dolor y frustración; dolor que permanece hasta hoy, son heridas abiertas que no se cierran, las preguntas siguen siendo dónde está Michelle y dónde está su hijo, le ha tocado muchas veces dar sangre para comprobar si algún joven es su nieto, es muy triste, sobre todo cuando le dicen que no. Supieron que la llamaron del Hospital Militar para decirle que su nieto había nacido y desde entonces recurrió hasta al Papa, la Embajada de España, a todas las instancias posibles para saber el paradero de su hija, entregando en varias oportunidades muestras de ADN para encontrar a su nieto.”*

Hace presente que doña Gregoria Peña Herreros fue madre soltera de Michelle Marguerite Peña Herreros, de ahí los mismo apellidos, y emigró desde Francia a Chile siendo Michelle muy pequeña. Luego al rehacer su vida en Chile, doña Gregoria Peña Herreros se casa y da a luz a la demandante Gabriela Cáceres Peña.

Advierte, que por razones de seguridad, doña Gregoria sólo se identificaba como la hermana de Michelle ya que era sometida a intensas vigilancias por parte de los agentes de la DINA. La demandante tuvo que soportar durante todos esos años el injusto tratamiento del Estado de Chile. Acompañó incansablemente a su madre en las gestiones que realizó en Dictadura para intentar dar, infructuosamente, con el paradero de su hija Michelle. Afirma, que el daño que se le ha infringido es incalculable y ello constituye una situación que, en un régimen de Estado de derecho democrático, no estaba obligada a soportar. Sostiene, que la demandante fue obligada injustamente por los militares y por el Estado chileno a crecer y desenvolverse en la vida con el trauma de su hermana secuestrada impunemente, torturada y hecha desaparecer hasta el día de hoy. Se le obligó a vivir con la incertidumbre de no saber si su sobrino o sobrina de 8 meses llegó a nacer o si fue entregado en adopción por los militares. Advierte, que recién en el año 2018 en fallo del Ministro Vázquez, es que se comienza a vislumbrar la justicia tan esquiva en el pasado en nuestro país en lo que se refería a violaciones a los derechos humanos.

Argumenta, que los hechos relatados y comprobados por las investigaciones judiciales, por organismos de derechos humanos y por las comisiones de verdad oficiales del Estado, configuran un crimen de lesa humanidad que hasta el día de hoy le afecta en su calidad de hermana de la víctima, que aún le provoca daño moral, familiar, afectivo y psicológico. Estos espantosos hechos cometidos en contra de Michelle Margarite Peña Herreros marcaron de manera determinante la



Foja: 1

vida de la demandante. Este crimen aún provoca sentidos daños morales al haber el Estado chileno, hecho desaparecer de manera brutal a su familiar. La vida de la familia completa resultó afectada. En virtud de los sucesos antes relatados es que interpone en su nombre la presente acción de indemnización de perjuicios en contra del Estado de Chile a objeto de que le repare de manera adecuada y completa por los graves hechos relatados que constituyen un crimen de lesa humanidad de la cual es víctima.

Respecto al derecho, señala en primer lugar que los antecedentes previamente consignados forman parte del catálogo de crímenes reconocidos en la comunidad internacional como de lesa humanidad, según lo establecido en el Estatuto del Tribunal Militar de Nüremberg de 1945, declaración confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de la Naciones Unidas con fecha 13 de febrero y 11 de diciembre de 1946 y que ha sido actualizado con la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional aprobada en 1998.

Cita a la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, la que ha establecido que *“resulta una exigencia previa determinar la fuente u origen de la acción impetrada por los actores [...] lo anterior tiene su fundamento en la existencia de un ilícito y las normas pertinentes, conducirán necesariamente a razonar acerca de la identidad y naturaleza del delito “contra la humanidad o de lesa humanidad”, tal como se ha calificado la infracción penal en cuestión por la doctrina penal nacional e internacional”* (Cfr. I. Corte de Apelaciones de Santiago, 16.11.06, “Ruz y otro con Fisco de Chile”, Rol N° 4.464-01, Considerando N° 2.)

En cuanto a la Responsabilidad del Estado, señala que el artículo 38, inciso 2, de la Constitución Política de la República señala que cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por el Estado, podrá reclamar ante los tribunales de justicia. Este precepto consagra una verdadera acción constitucional para hacer efectiva la responsabilidad de los organismos del Estado, cuando estos por su actividad, provoquen un daño a una persona, ya sea natural o jurídica.

Menciona que la Excelentísima Corte Suprema, ha sentenciado que: *“la responsabilidad del Estado por actos de la administración [...] emana de la naturaleza misma de esa actividad estatal, en cuanto organización jurídica y política de la comunidad y de las variadas acciones que debe desarrollar en el ámbito de las funciones que les corresponde llevar a cabo para el cumplimiento de los fines y deberes reconocidos en el artículo 1 de la Constitución Política, para lo cual debe hacer uso de todas las potestades y medios jurídicos y materiales que ella le otorga, lo que hace que las distintas responsabilidades que puedan causar*



Foja: 1

*esas acciones, se sometan a normas y principios de la rama del derecho público”.* (Cfr. E. Corte Suprema, 26.01.5, “Bustos Riquelme con Fisco de Chile”, Rol N° 3.354-03, Considerando N° 11.)

Sostiene, que el fundamento básico de esta responsabilidad legal o extracontractual del Estado está contenido en diversas disposiciones de rango constitucional, supraconstitucional y también legal, y todas ellas -cuando menos- son normas propias del ámbito del derecho público.

Comenta, que en el caso “Caro con Fisco”, la Corte Suprema ha sentenciado: *“que, como lo ha sostenido reiteradamente esta Corte, el principio de la responsabilidad del Estado, si bien se ha consagrado en el inciso segundo del artículo 38 de la Constitución Política de la República no indica cuál es su naturaleza, de suerte que para determinarla debe necesariamente recurrirse a la ley, en este caso, el artículo 4 del D.F.L. 19.653, que fijó el texto refundido coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de bases generales de la administración del Estado. Esta disposición previene, que el Estado es responsable por los daños que causaren los órganos de la administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran afectar al funcionario que la hubiere ocasionado.”* (Cfr. E. Corte Suprema, 19.10.5, “Caro Silva con Fisco de Chile”, Rol N° 4004-2003, Considerando N° 6.)

Argumenta, que para una adecuada comprensión y delimitación de la responsabilidad del Estado por los hechos que sustentan la presente demanda, resulta necesario remitirse al Capítulo I de la Constitución Política de la República sobre las Bases de la Institucionalidad. Detalla, que allí el constituyente desarrolla los principios basales desde donde se estructura todo el sistema institucional. Así, el artículo que da inicio a nuestra Carta Primera en su inciso 4 prescribe que *“El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común”*. En concordancia con lo anterior, el artículo 5 reafirma -en su inciso 2- que *“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”*.

Expresa, que la conjunción de ambos preceptos resume la doctrina completa del constitucionalismo, o sea, del poder limitado por el Derecho, para servir a la persona sobre la base de los principios que caracterizan a la civilización centrado



Foja: 1

en los valores de la dignidad y los derechos inalienables del ser humano. (Cfr: Cea, José Luís. Derecho Constitucional Chileno. Tomo I. Ediciones Universidad Católica de Chile. 2002. Pág. 210).

Afirma, que las disposiciones reseñadas en conjunto con los artículos 6 y 7 de la Constitución, que a su vez establecen los principios de la primacía constitucional y de juridicidad, respectivamente, conforman el denominado estatuto de la responsabilidad extracontractual del Estado. Responsabilidad que como ha quedado en evidencia, emana de la naturaleza misma del ente estatal como persona jurídica compleja creada para la realización del bien común.

Insiste que, este conjunto de normas y principios no han hecho sino reconocer aquello que a nivel internacional se ha venido desarrollando por más de un siglo. En efecto, concepciones tales como bien común, la superioridad ontológica de la persona frente al Estado o la dignidad humana como límite a la soberanía estatal, formaban ya parte integrante del corpus iuris internacional conformado por el derecho internacional de los Derechos Humanos, el cual obliga y es fuente de responsabilidad para el Estado de Chile.

Expresa que el Estado de Chile, mediante la suscripción de declaraciones y convenciones a nivel internacional, así como concurriendo con su voto en la aprobación de múltiples resoluciones por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de la Organización de los Estado Americanos, o bien mediante la vigencia de la costumbre internacional y los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas (artículo 38 Estatuto de la Corte Internacional de Justicia) ha ido adquiriendo de forma progresiva una serie de obligaciones que responden a la obligación general de “respeto de los derecho esenciales del hombre” por parte de los Estados. Tal obligación se desprende del preámbulo y, entre otros, de los artículos 3, 16, 17, 32, 44, 45, 46 y 136 de la Carta de la Organización de los Estado Americanos, en concordancia con los preceptos de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Expone que todo lo anterior, esto es, el desarrollo de 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



Foja: 1

de resultado, cual es, la efectiva vigencia de los derechos y libertades consagrados en los instrumentos internacionales.

Sostiene, que la responsabilidad del Estado por violación a los derechos humanos es una cuestión objetiva, toda vez que el ilícito por violaciones a los derechos fundamentales se produce en el 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. Pág. 25). Se trata en consecuencia 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 infringen 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.

Señala, que la Constitución reconoce y asegura la vigencia de los derechos humanos, obligándose ante la comunidad internacional a su efectiva vigencia a través del artículo 5, inciso 2, que incorpora toda la normativa internacional aplicable en la especie. En igual sentido, el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reza: *“Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”*.

Por último, menciona que el artículo 19 N°20 de la Carta Fundamental indica que *“la Constitución asegura a todas las personas la igual repartición de las cargas públicas”*. Aquí se consagra la idea básica según la cual nadie está obligado a soportar una carga que no haya sido establecida por la ley, ni aun en pro del bien común, como lo establece la jurisprudencia de la Corte Suprema.

Respecto a la improcedencia de aplicar las normas y principios del derecho privado a los casos de responsabilidad del Estado por delitos de lesa humanidad, comenta, que como ha quedado de manifiesto, la correcta resolución del caso sub lite requiere la aplicación armónica de la Constitución Política, de los tratados internacionales sobre derechos humanos y de la Ley de Bases de la Administración del Estado. A contrario sensu, afirma, que en este conflicto son improcedentes las reglas propias del derecho de daños contenidas en el Código



Foja: 1

Civil, toda vez que dicho estatuto se construye sobre premisas y principios diferentes a los del derecho público y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, constituyendo un error de lógica y sistemática jurídica la aplicación de normas de derecho privado a las situaciones en que se persigue la responsabilidad del Estado por actos dañosos, ya que ambos difieren en su naturaleza y fines, destinado a otras conductas e intereses.

Sostiene, que la diferencia entre uno y otro sistema de responsabilidad es evidente. Hace presente que: *“es claro que el perjuicio causado a un particular por otro o por el Estado en cuanto sujeto de relaciones privadas, es diverso al perjuicio que se le puede causar a un particular por una actuación ilícita y dañosa de un Estado con relación a los derechos y libertades fundamentales de la persona humana.”* (Cfr. Nash, Claudio. Las reparaciones ante la Corte Interamericana de Derecho Humanos. Santiago de Chile, Centro de Derechos Humanos de la Escuela de Derecho de la Universidad de Chile. 2004. Pág. 23).

Cita pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago y expone un conjunto de razones de texto que permiten sostener porqué 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. Tales razones son las siguientes:

1.- Este caso no se trata de la búsqueda de una reparación para un delito común. Comenta que el Título XXXV del Libro IV del Código Civil, no es la norma que tiene que juzgar aquellos actos en donde los hechos que se ventilan dicen relación directa con una práctica sistemática y masiva por parte del Estado -cuestión, por cierto, inimaginable en los tiempos de Andrés Bello- destinada a exterminar a un número importante de la población nacional sólo en razón de sus creencias e ideologías políticas. Por lo tanto, para no desnaturalizar el tenor literal del artículo 2314 del Código Civil uno tendrá que reconocer que dicha norma fue diseñada para resolver ilícitos comunes y, por lo mismo, ante un caso como éste el derecho aplicable debe hallarse más bien en el ámbito constitucional, administrativo e internacional.

2.- Las normas del Título XXXV del Libro IV del Código de Bello, fueron dictadas en un contexto en donde los mayores riesgos, peligros y daños parecían venir del comportamiento de personas ebrias (Art.2318); de adolescentes con mala educación y hábitos viciosos (Art.2321); edificios en ruinas (Art.2323); o bien, de animales sueltos, extraviados y fieros (Art.2326 y Art. 2327). Demás está decir que la regla del artículo 2322 -sobre la relación entre amos y criados- es del todo



Foja: 1

insuficiente a la hora de resolver la dinámica que se produce al interior de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad cuando han cometido crímenes de lesa humanidad, más aún, es contraria al Derecho internacional pues permite la exculpación estatal ante tan horrendos crímenes.

Respecto a la imprescriptibilidad de las acciones judiciales en casos de responsabilidad del Estado por delitos de lesa humanidad, explica que la materia de qué trata la presente causa, quede gobernada bajo normas de carácter público e internacional -por sobre las meramente privadas-, implica reconocer la autonomía y orgánica particularidad del complejo normativo de los derechos humanos, de modo tal que no solo cabe afirmar el carácter objetivo de la responsabilidad del Estado, sino además la imprescriptibilidad de las acciones patrimoniales derivadas de las violaciones a los derechos humanos.

Comenta, que en toda sociedad democrática y respetuosa de la libertades de cada individuo, los ataques y los daños causados por parte de los agentes del Estado en contra de la vida, integridad física o la libertad ambulatoria de una persona -derechos que, por lo demás, se hallan protegidos por los artículos 4, 5 y 7 de la Convención Americana de sobre Derechos Humanos y por los N° 1 y 7 del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental- constituyen un tipo específico de violación que deja al infractor en el deber de responder ante la comunidad internacional y a la víctima en situación de ser legítimamente reparada.

Añade, que por su parte, la citada Convención Americana -tratado internacional ratificado por Chile y actualmente vigente en su territorio por la vía del artículo 5 inciso 2, de la Constitución Política- señala con claridad la existencia del deber de reparar que se le impone a todo Estado que haya sido responsable de violar alguno de los derechos fundamentales de la persona humana que se encuentren garantizados por dicha Convención.

Expresa que, si bien es efectivo que en ninguna disposición de la Convención Americana 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. Así se encuentra establecido en el artículo 38 de la Corte Internacional de Justicia, al disponer que: *“La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: [...] c) los principios generales del Derecho reconocido por las*





Foja: 1

*naciones civilizadas”. [Tales] principios generales del Derecho [...] reconocen la imprescriptibilidad de las acciones reparatorias derivadas de violaciones a los derechos humanos. (Cfr. E. Corte Suprema, 14.10.2009, “López con Fisco de Chile”, Rol N° 5570-2007, voto disidente del Ministro Sr. Sergio Muñoz Gajardo, considerando N° 18.)*

Al respecto, hace presente que la Corte Interamericana de Derechos Humanos -haciendo suyo el razonamiento fijado por la Corte de La Haya desde los albores del Siglo XX- ha establecido que: *“es un principio de Derecho Internacional, que la jurisprudencia a considerado “incluso una concepción general del derecho”, 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).*

Por lo anterior, resulta imposible abstraerse del hecho de que toda violación a un derecho humano al interior del sistema interamericano (del cual, Chile, por cierto, es parte) trae aparejada la obligación de reparar el mal causado. En esta materia la norma rectora es el artículo 63 del Pacto de San José. (Cfr. I. Corte de Apelaciones de Santiago, 18.01.06, “Marfull González con Pinochet Ugarte”, Rol N° 37.483-2004, Considerando N°18.)

Por lo tanto, en Chile -dada su calidad de Estado miembro del sistema interamericano- la lógica que debiera operar en casos de violaciones de derecho humanos de alguna persona tendría que ser la misma: reparar íntegramente el mal causado. Obligación ésta del Estado que queda sujeta al constructo normativo de los derechos humanos y a sus principios formativos, a saber: el principio pro homine, entendiendo por tal la interpretación de sus preceptos en el sentido más favorable a la persona; el principio de progresividad de sus normas abiertas a una evolución conceptual; y el principio de la congruencia de aquellas, entre otros. (Cfr. Nikken, P. “El concepto de derechos humanos”, en Estudios Básicos de Derechos Humanos, I.I.D.H., Costa Rica, 1994. pp. 15-17.)



Foja: 1

Hace presente también, que sobre el citado artículo 63 de la Convención Americana, también se ha dicho que: *“ese precepto acoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. Al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge de inmediato la responsabilidad de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparar y hacer cesar las consecuencias de la violación. (...) la reparación del daño requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, el tribunal internacional debe determinar las medidas que garanticen los derechos conculcados, eviten nuevas violaciones y reparen las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer la indemnización que compense por los daños ocasionados. El Estado obligado no puede invocar disposiciones de derecho interno para modificar o incumplir la obligación de reparar. Esta queda sujeta en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) al derecho internacional.”* (Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Masacre plan de Sánchez”. Reparaciones. [Art. 63.1, Convención Americana sobre Derechos Humanos]. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie N° 116. Párrs. 52-53).

Afirma, que tal es la conclusión que fluye de una revisión somera de la extensa reglamentación internacional sobre la materia. Indica, que ya en el ámbito del Derecho Internacional Humanitario, el artículo 3 de Convenio IV de La Haya relativo a las “Leyes y costumbres de la guerra terrestre” (de 1907) dispone la obligación de las Altas Partes contratantes de pagar una indemnización en caso de violación de sus normas. Idéntica concepción recogen los Convenios de Ginebra de 1949 ratificados por Chile el año 1951, particularmente en los artículos 68, relativo al trato de los prisioneros de guerra y 55, que versa sobre protección de las personas civiles en tiempo de guerra, así como en el artículo 91 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales. Así también cabe mencionar la Convención sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa humanidad, instrumento no ratificado por Chile, pero cuya obligatoriedad se encuentra reconocida por nuestros tribunales de justicia, como emanación de una norma de ius cogens. (Cfr. E. Corte Suprema 13.12.2006, “Caso Molco”, Rol N° 559-2004. Considerando N° 19). En fin, vale reparar en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobado por el Decreto Supremo N° 144



Foja: 1

publicado el 1 de Agosto de 2009, que en su Art. 75 (sobre reparaciones a las víctimas), establece que: “[...] *La Corte podrá dictar directamente una decisión contra el condenado en la que indique la reparación adecuada que ha de otorgarse a las víctimas, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación*”.

En este mismo orden de ideas, expone que nuestro país ha concurrido bajo el amparo del tratado marco de la Carta de las Naciones Unidas de 1948, conforme a la información oficial del Ministerio de Relaciones Exteriores, obligándose por tratados internacionales de ejecución, los cuales ha suscrito en la modalidad de declaraciones y resoluciones por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas entre las cuales vale destacar la resolución A/RES/60/147, de 24 de octubre de 2005, los *“Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”*, que en su Principio II delimita el objeto de la obligación del Estado en materia de vulneración de derechos fundamentales al establecer: “[...] *La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos comprende, entre otros, el deber de: a) Adoptar disposiciones legislativas y administrativas y otras medidas apropiadas para impedir las violaciones; b) Investigar las violaciones de forma eficaz, rápida, completa e imparcial y, en su caso, adoptar medidas contra los presuntos responsables de conformidad con el derecho interno e internacional; c) Dar a quienes afirman ser víctimas de una violación de sus derechos humanos o del derecho humanitario un acceso equitativo y efectivo a la justicia, como se describe más adelante, con independencia de quién resulte ser en definitiva el responsable de la violación; y, d) Proporcionar a las víctimas recursos eficaces, incluso reparación, como se describe más adelante.*”

Indica, que a la luz de todo lo dicho hasta aquí, concluye que la idea de reparación se trata de una obligación compleja e indisoluble constituida por el deber de investigar los hechos, la obligación de sancionar a los responsables y la obligación de reparar adecuadamente a las víctimas. Esta última obligación tiene que ser tratada como un deber imprescriptible en virtud del Principio IV de dicho cuerpo legal según el cual: “[...] *Cuando así se disponga en un tratado aplicable o forme parte de otras obligaciones jurídicas internacionales, no prescribirán las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos ni las*



Foja: 1

*violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyan crímenes en virtud del derecho internacional.”*

Por último, señala que la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, en su 61° Período de Sesiones, aprobó el año 2005 el “Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”. Allí se lee -en el Principio 23 sobre restricciones a la prescripción- que: *“La prescripción no se aplicará a los delitos graves conforme el derecho internacional que sean por naturaleza imprescriptibles. Cuando se aplica, la prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación.”*

Resume, que el fundamento 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 e 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 sobre el jus in bello.

Afirma, que así lo han entendido los Tribunales Superiores nacionales y es en ese sentido que la más reciente jurisprudencia de la E. Corte Suprema le ha otorgado el carácter de imprescriptibles a las acciones civiles que derivan de los crímenes de lesa humanidad atentatorios contra los derechos humanos declarando que: *“[...] conforme se ha señalado en el presente veredicto, en autos se está en presencia de lo que la conciencia jurídica denomina delitos de “lesa humanidad”, calificación que no sólo trae aparejada la imposibilidad de amnistiar el ilícito, declarar la prescripción de la acción penal que de él 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 del delito que se ha tenido por acreditado.”* (Cfr. E. Corte Suprema 21.01.2009, “Episodio Tormen”, Rol N° 3907-2007, Considerando N° 30). Vemos pues, la concreción de los principios (informadores del Derecho Internacional de los Derechos Humanos) de congruencia y progresividad así como la interpretación e integración de sus normas según el ya citado principio pro homine.



Foja: 1

Cita una serie de Jurisprudencia de nuestra Excelentísima Corte Suprema, y la Corte Interamericana, sobre casos de Responsabilidad del Estado por delitos de lesa humanidad en que se ha declarado la imprescriptibilidad de la acción civil.

Hace presente, que la excepción de la prescripción de la acción civil que deriva de un crimen de lesa humanidad, la excepción de pago y la excepción de preterición legal de los hermanos reclamadas por el Fisco en el tema de las reparaciones civiles que derivan de un crimen de lesa humanidad, es un tema definitivamente zanjado por la gran mayoría de los Sres. Ministros que conocen de causas por violaciones de los derechos humanos, lo que ha sido ratificado por la Excma. Corte Suprema, fallando a favor de la pretensión de las víctimas y sus familiares, sintonizando de esa manera los jueces aludidos con la normativa internacional que propende a esa reparación mediante instancias expeditas y no dilatorias.

Respecto al daño provocado y al monto de la indemnización, señala que en este caso, existe un daño de carácter moral que se expresa en dolor, sufrimiento, angustia, sensación de pérdida, rabia e impotencia ante la situación injusta e ilegítima que como hermana de Michelle Marguerite Peña Herreros, le ha tocado soportar a la demandante. Afirma que la dolorosa situación a la que se ha visto enfrentada configura un claro daño moral que -según la dogmática jurídica y la jurisprudencia nacional e internacional- amerita ser reparado a través de una indemnización.

Expone que por daño moral, se entiende aquella específica clase de menoscabo que afecta a los atributos y facultades morales o espirituales de una persona, esto es un dolor, un pesar, una angustia, molestias psíquicas que sufre una persona en sus sentimientos a consecuencia del hecho ilícito y, en general, toda clase de sufrimiento moral o físico.

A continuación, hace un análisis de la conceptualización de daño moral en la doctrina chilena y la jurisprudencia.

Añade, que respecto de la prueba del referido daño moral en sede judicial, 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. Comenta, que desde el momento en que ya se tiene por probado que una persona perdió su vida, fue torturada, o vio lesionada su libertad individual y/o su seguridad personal, por obra de agentes del Estado, entonces carece de sentido preguntarse en sede judicial si acaso los más cercanos a la víctima habrán resultado ilesos en su fuero interno, sus afectos y emociones,



Foja: 1

luego de los delitos cometidos. Por eso es que, para un sector importante del foro judicial, basta que respecto de las víctimas se acredite la lesión de un bien jurídico personalísimo para que se infiera como consecuencia necesaria el daño sufrido, con ocasión del hecho ilícito cometido.

Cita al efecto, sentencia dictada por la Excelentísima Corte Suprema -de fecha el 8 de noviembre de 1944- que, en lo pertinente, declara que *“una de las razones que justifican en derecho la indemnización por el daño moral, es el efecto de la disminución de la capacidad de trabajo, la depresión de salud o de las energías, fenómenos naturales y ordinarios que, por ello, no necesitan ser especialmente probados, ya que la comprobación de su realidad va incluida en la existencia misma de la desgracia, que para el demandante -pariente cercano de la víctima- importa el delito o cuasidelito cometido en la persona de ésta”*, RDJ, Tomo XLII, sec. 1, página 392).

Prosigue citando jurisprudencia de nuestros tribunales superiores, y añade que idéntico criterio al de la dogmática y la práctica judicial chilenas, se halla a nivel de la jurisprudencia internacional.

Explica 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 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”* (Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Moiwana”. Reparaciones. Sentencia de 15 de junio de 2002. Serie C N° 124. Párr.195; “Caso Gómez Palomino”. Reparaciones. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C N° 136. Párr. 132; “Caso Blanco Romero y otros”. Reparaciones. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C N° 138. Párr. 132; “Caso Masacre de Mapiripán”. Reparaciones. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C N° 134. Párrs. 283 y siguientes; “Caso Masacre Pueblo Bello”. Reparaciones. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C N° 140. Párr. 255; “Caso López Álvarez”. Reparaciones. Sentencia de 1o de febrero de 2006. Serie C N° 1141. Párr. 201, letra b; “Caso Baldeón García”. Reparaciones. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C N° 147. Párr. 130).



Foja: 1

Afirma, que la misma suerte corren los parientes de la víctima. Al respecto, la aludida Corte Interamericana ha entendido que dichos padecimientos *“se extienden de igual manera a los miembros más íntimos de la familia, particularmente a aquellos que tuvieron un contacto afectivo estrecho con la víctima.”*

Expresa, que 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 ello, solicita que se condene al Fisco de Chile a pagarle una suma total de \$120.000.000 para la demandante, Gabriela Elena Cáceres Peña a título de indemnización por el daño moral que se les ha causado como consecuencia directa de los crímenes cometidos en contra de su hermana Michelle Marguerite Peña Herreros, en manos de agentes del Estado de Chile, o bien, lo que el Tribunal determine en justicia. 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.

Advierte, que la cifra propuesta se ajusta a la jurisprudencia de nuestros máximos tribunales considerando la afectación sufrida.

Prevía invocación de disposiciones legales y jurisprudencia que estima pertinentes, solicita tener por interpuesta demanda de indemnización de daños y perjuicios en contra del Fisco de Chile, por la suma total de \$120.000.000, por concepto de aquellos daños morales que ha padecido con ocasión de los crímenes cometidos por agentes del Estado, y ya relatados en este libelo pretensor, o bien, en su defecto, a la suma de dinero que este tribunal 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.

**SEGUNDO:** Que, en su contestación, la demandada, opone en primer lugar la improcedencia de la indemnización, por haber sido preterida legalmente la demandante, en calidad de hermana de la víctima.

Explica que la indemnización solicitada en autos se desenvuelve en el marco de infracciones a los Derechos Humanos, cuya comprensión se da en el ámbito de la



Foja: 1

Justicia Transaccional, tanto en el Derecho Interno como en el Internacional. En efecto, sólo desde esa óptica pueden analizarse y comprenderse los valores e intereses en juego en materia indemnizatoria. Ello porque en este ámbito se ha de 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 deberá ser destinada a reparar a las víctimas. Ello es así, porque no es posible omitir el hecho que las arcas fiscales –que en definitiva están constituidas por los aportes de todos los chilenos– deben satisfacer numerosas necesidades de toda la sociedad -las que, por cierto, son imprescindibles- pero así también, lo anterior no puede ser un factor que impida considerar la reparación pecuniaria de aquellos que son y fueron los más directamente afectados en los procesos de violación a los derechos humanos, acontecidos en nuestro país.

Así, no es extraño que muchas de las negociaciones privilegien a algunos grupos en desmedro de otros cuyos intereses se estimen más lejanos; se compensen algunos daños y se excluyan otros; o se fijen legalmente, luego de un consenso público, montos, medios de pago o medidas de daño.

Menciona, que en este escenario, 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. Esta forma de pago ha significado un monto en indemnizaciones dignas, que han permitido satisfacer económicamente el daño moral sufrido por muchos.

Detalla, que en términos de costos generales para el Estado, este tipo de indemnizaciones ha significado, a diciembre de 2019, en concepto de:

a) Pensiones: la suma de \$247.751.547.837.- como parte de las asignadas por la Ley 19.123 (Comisión Rettig) y de \$648.871.782.936.- como parte de las asignadas por la Ley 19.992 (Comisión Valech);

b) Bonos: la suma de \$41.910.643.367.- asignada por la Ley 19.980 (Comisión Rettig) y de \$23.388.490.737.- por la ya referida Ley 19.992; y





Foja: 1

c) Desahucio (Bono compensatorio): la suma de \$1.464.702.888.- asignada por medio de la Ley 19.123.-

d) Bono Extraordinario (Ley 20.874): la suma de \$23.388.490.737-

En consecuencia, a diciembre de 2019, el Fisco había desembolsado la suma total de \$ 992.084.910.400.-

Afirma, que el impacto indemnizatorio de este tipo de reparaciones es bastante alto. Ellas son una buena manera de concretar las medidas que la justicia transaccional exige en estos casos, obteniéndose con ello compensaciones económicas razonables, que resultan coherentes con las fijadas por los tribunales en casos de pérdidas culposas de familiares.

Sostiene, que para que ello fuera viable, se determinó una indemnización legal, que 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, 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.

Afirma, que ello 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 que en el Derecho Comparado, en el Common Law, se alude al concepto de “loss of consortium”; esto es, el derecho a la reparación por perder al cónyuge o hijo, reduciéndolo a personas determinadas. En el Derecho estadounidense se alude al concepto de “loss of society”, que se refiere a la noción de control, poder marital. Por su parte, en Inglaterra, se menciona el “dependant law”, en donde ocupan el primer y excluyente lugar el o la cónyuge y los hijos.

Indica que en nuestro Derecho, se pueden traer a colación distintas normas, entre ellas, el artículo 43 de la Ley N°16.744, que prescribe que producida la muerte de un afiliado por accidente del trabajo o enfermedad profesional o si fallece el inválido pensionado, tendrán derecho de pensiones de supervivencia el cónyuge, hijos, madre de sus hijos naturales y los ascendientes o descendientes que le causaban asignación familiar. Así también, las normas sucesorias de los artículos



Foja: 1

988 y siguientes del Código Civil establecen una prelación, en que los asignatarios más directos -hijos y cónyuge- excluyen al resto.

Advierte que el respecto, 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 de las referidas demandantes, fueron preteridas por la ley como beneficiarias de una asignación en dinero por el daño que invocan, en beneficio de la cónyuge e hijo, sin que ello implique afirmar que no hayan obtenido una reparación satisfactiva por otra vía.

En suma, las pretensiones económicas demandadas son improcedentes porque en la especie, existe un sistema legal de reparación pecuniaria en el que se excluyó a los hermanos de los causantes.

Sostiene, que sin perjuicio de lo anterior, la demandante ha obtenido reparación satisfactiva. Advierte, que el hecho que la demandante no haya tenido derecho a un pago en dinero, -por la preterición legal- no significa que no hayan obtenido reparación por el daño sufrido, por lo que alega la satisfacción de ésta.

Indica, que tratándose en la especie de un daño extrapatrimonial, su compensación no se desenvuelve necesariamente en el aspecto netamente económico, sino que es posible reparar mediante la entrega de otras importantes prestaciones, como aconteció en el caso de autos, y que vinieron a satisfacer al daño moral sufrido.

Comenta, que en efecto, no debe olvidarse que desde la perspectiva de las víctimas por repercusión, la reparación de los daños sufridos juega un rol protagónico en el reconocimiento de aquella medida de justicia por tantos años buscada. Mal que mal, el éxito de los procesos penales se concentra sólo en el castigo a los culpables no preocupándose del bienestar de las víctimas. En este sentido, las negociaciones entre el Estado y las víctimas revelan que tras toda reparación existe una compleja decisión de mover recursos económicos públicos, desde la satisfacción de un tipo de necesidades públicas, a la satisfacción de otras radicadas en grupos humanos más específicos. Este concurso de intereses o medida de síntesis, se exhibe normalmente en la diversidad de contenidos que las comisiones de verdad o reconciliación proponen como programas de reparación.

Precisa, que estos programas, incluyen beneficios de salud, gestos simbólicos u otras medidas análogas diversas a la simple entrega de una cantidad de dinero. En este sentido, indica que las transiciones han estado, en todos los países que



Foja: 1

las han llevado a cabo, basadas en complejas negociaciones. Basta para ello revisar someramente las discusiones originadas en la aprobación de nuestra ley N°19.123 para darse cuenta del cúmulo de sensibilidades e intereses en juego en ella.

Al respecto, hace presente, que la llamada Comisión Verdad y Reconciliación, en su Informe Final, planteó una serie de “propuestas de reparación”, entre las cuales se encontraban diversas prestaciones, no solamente pecuniarias, siendo éstas últimas reservadas sólo para la denominada familia nuclear, lo que hizo necesario considerar otra suerte de medidas para diversos afectados.

Señala, que ello se desprende del concepto, que el Ejecutivo, -siguiendo el referido Informe de la Comisión-, entendió por reparación, esto es: *"un conjunto de actos que expresen el reconocimiento y la responsabilidad que le cabe al Estado en los hechos y circunstancias que son materia de dicho Informe"*. De esta forma, en la discusión de la Ley N° 19.123 en diversas oportunidades se hizo referencia a la reparación “moral” buscada por el proyecto.

Asegura, que puede indicarse que la reparación a las víctimas de violaciones a los derechos humanos se concretó también por reparaciones simbólicas, y no meramente pecuniaria, 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. Este tipo de acciones pretende reparar, ya no a través de un pago de dinero paliativo del dolor – siempre discutible en sus virtudes compensatorias– sino precisamente tratando de entregar una satisfacción a esas víctimas que logre reparar el dolor y la tristeza actual y con ello reducir el daño moral.

Menciona, que la doctrina, en la materia, se ha inclinado por estimar que la indemnización del daño moral tiene precisamente un carácter satisfactivo, consistente en dar a la víctima una satisfacción, ayuda o auxilio, que le permita atenuar sus efectos, morigerándolos o haciéndolos más soportables.

Expresa, que en el caso de las personas como las de autos, las satisfacciones reparativas se orientaron en una línea distinta a la meramente económica, entre otras, la ejecución de diversas obras de reparación simbólica. Cita como ejemplo las siguientes:

a) La construcción del Memorial del Cementerio General en Santiago realizada en el año 1993;



Foja: 1

b) El establecimiento, mediante el Decreto N° 121, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de 10 de octubre de 2006, del Día nacional del detenido desaparecido. Se elige el día 30 de agosto de cada año, en atención a que la Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares de Detenidos Desaparecidos ha instituido este día como día internacional del detenido-desaparecido.

c) La construcción del Museo de la Memoria y los Derechos Humanos. Esta obra fue inaugurada el 11 de enero de 2010 y su objetivo es dar cuenta de las violaciones a los derechos humanos cometidas entre los años 1973 y 1990 y que quedaron plasmados en imágenes, íconos, documentos o monumentos.

d) El establecimiento, mediante Ley N° 20.405, del Premio Nacional de los Derechos Humanos.

e) La construcción de diversos memoriales y obras a lo largo de todo el país y en lugares especialmente importantes para el recuerdo de las Infracciones a los DDHH, tales como Villa Grimaldi y Tocopilla, entre otras. Destacan, el "Memorial de los prisioneros de Pisagua" en el Cementerio de esa ciudad; el Mausoleo "Para que nunca más" en el Cementerio 3 de Iquique; el Memorial "Si estoy en tu memoria, soy parte de la historia" en las afueras del Cementerio Municipal de Tocopilla; el Memorial "Parque para la Preservación de la Memoria Histórica de Calama" en el camino a San Pedro de Atacama; el Memorial en homenaje a 31 víctimas de Antofagasta en la puerta principal del Cementerio General de la ciudad; el "Memorial en homenaje a los Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos de la región de Atacama" en el Frontis del Cementerio Municipal de esa ciudad; el "Memorial por los Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos" en la Plaza de Armas de Curacaví; el "Memorial a las víctimas detenidas desaparecidas y ejecutadas políticas del Partido Socialista" en la sede de este partido; el "Memorial de Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos de Talca" en esa ciudad; y el "Memorial escultórico de los Derechos Humanos de Punta Arenas" en el Cementerio Municipal de esa ciudad.

Todos ellos unidos, como consta del Informe adjunto del Ministerio del Interior, a un sinnúmero de otras obras menores como monolitos, nombres de calles, placas recordatorias, esculturas, pinturas, etc.

Agrega, que la actora es titular por ley de Programas de Reparación y Atención Integral de Salud (PRAIS).



Foja: 1

Afirma, que el cúmulo de reparaciones indicadas ha producido satisfacción de los mismos daños cuya reparación se persigue. De esta forma, los ya referidos mecanismos de reparación, al haber compensado precisamente aquellos daños, no pueden, por ello, ser exigidos nuevamente.

Advierte, que diversas sentencias han insistido en que el propósito de estas leyes fue precisamente *“reparar el daño moral y patrimonial que ha afectado a los familiares directos de las víctimas”*, lo que constituye un factor congruente con resoluciones de Tribunales Internacionales, relativas a la procedencia de la indemnización.

Menciona, que órganos internacionales de tanta importancia como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, han valorado positivamente la política de reparación de violaciones de derechos humanos desarrollada por Chile, a tal punto, que han denegado otro tipo de reparación pecuniaria, luego de tomar en consideración los montos ya pagados por el Estado por conceptos de pensiones, beneficios y prestaciones públicas a los familiares más directos.

Expresa, que estando entonces la acción deducida por doña Gabriela Elena Cáceres Peña, en su calidad de hermana de doña Michelle Marguerite Peña Herreros; basada en los mismos hechos y pretendiendo ellas indemnizar los mismos daños que han inspirado precisamente el cúmulo de acciones reparatorias ya enunciadas, es que opone formalmente la excepción de reparación satisfactiva por haber sido ya indemnizada en cuanto al daño sufrido por la detención ilegal y la desaparición de doña Michelle Marguerite Peña Herreros, mediante el conjunto de reparaciones de diverso orden, incluyendo las simbólicas y de beneficios de salud, a través del programa PRAIS, como se ha señalado precedentemente.

Que, opone respecto de las acciones indemnizatorias, la excepción de prescripción extintiva con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2.332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2.497 del mismo Código, solicitando que, por encontrarse prescrita ésta, se rechace la demanda en todas sus partes.

Menciona, que según lo expuesto en la demanda, la detención ilegal y desaparición de doña Michelle Peña Herreros se produjo el 21 de junio de 1975.

Explica, que aun entendiendo suspendida la prescripción durante el período de la dictadura militar, iniciada en septiembre de 1973, por la imposibilidad de la propia víctima de ejercer las acciones legales correspondientes ante los tribunales de



Foja: 1

justicia, hasta la restauración de la democracia, o aún, hasta la entrega pública del Informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación, hechos acaecidos el 11 de marzo de 1990 y 4 de marzo de 1991, respectivamente, a la fecha de la notificación de la demanda de autos, esto es, el día 15 de octubre de 2021, ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción extintiva que establece el citado artículo 2332 del Código Civil.

En consecuencia, opone la excepción de prescripción de 4 años establecida en el artículo 2.332 del Código Civil.

En subsidio, en caso que el Tribunal estime que la norma anterior no es aplicable al caso de autos, opone la excepción de prescripción extintiva de 5 años contemplada en el artículo 2.515, en relación con el artículo 2.514 del Código Civil, ya que entre la fecha en que se habría hecho exigible el derecho a indemnización y la fecha de notificación de la acción civil que contesta, transcurrió el plazo que establece el citado artículo 2.515 del Código Civil.

Hace referencia a generalidades sobre la prescripción, indicando que por regla general, todos los derechos y acciones son prescriptibles. *“Cuando no se establece la prescripción de un determinado derecho y tampoco su imprescriptibilidad, ese derecho, de acuerdo con la regla general, es prescriptible”*. Por ende, la imprescriptibilidad es excepcional y requiere siempre declaración explícita, la que en este caso no existe.

Expresa, que pretender que la responsabilidad del Estado sea imprescriptible, sin que exista un texto constitucional o legal expreso que lo disponga, llevaría a situaciones extremadamente graves, absurdas y perturbadoras. Por eso es que la jurisprudencia ha señalado que *“para que un derecho de índole personal y de contenido patrimonial sea imprescriptible, es necesario que exista en nuestra legislación disposiciones que establezcan su imprescriptibilidad”*.

Menciona, que la prescripción es una institución universal y de orden público.

Señala, que efectivamente, las normas del Título XLII del Código Civil, que la consagran y, en especial, las de su Párrafo I, se han estimado siempre de aplicación general a todo el derecho y no sólo al derecho privado. Entre estas normas está el artículo 2.497 del citado cuerpo legal, que manda aplicar las normas de la prescripción a favor y en contra del Estado, cuyo tenor es el siguiente: *“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*



Foja: 1

*y corporaciones nacionales, y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo”.*

Esta última disposición consagra, con carácter obligatorio, el principio de que, al igual que tratándose de las relaciones entre particulares (que es el sentido de la expresión “igualmente” que emplea el precepto) la prescripción afecta o favorece, sin excepciones, a las personas jurídicas de derecho público, a pesar de que éstas, como lo señala el artículo 547, inciso 2, del Código Civil, se rijan por leyes y reglamentos especiales.

Indica, que la prescripción es una institución de aplicación general en todo el ámbito jurídico y de orden público, pues no cabe renunciarla anticipadamente (artículo 2.494, inciso primero del Código Civil).

La responsabilidad que se atribuye al Estado y la que se reclama en contra de particulares tienen la misma finalidad: resarcir un perjuicio, reponiendo en el patrimonio dañado, el menoscabo que haya sufrido.

Señala que el fundamento de la prescripción, es dar fijeza y certidumbre a toda clase de derechos emanados de las relaciones sociales y de las condiciones en que se desarrolla la vida, aun cuando éstas no se ajusten a principios de estricta equidad, que hay que subordinar, como mal menor, al que resultaría de una inestabilidad indefinida.

Expone que la prescripción, por sobre todas las cosas, es una institución estabilizadora. Está reconocida por el ordenamiento jurídico con una perspectiva esencialmente pragmática, en atención a que existe un bien jurídico superior que se pretende alcanzar consistente en la certeza de las relaciones jurídicas.

Por las mismas razones es preciso consignar que la prescripción no es una sanción para los acreedores y un beneficio para los deudores. Sanción o beneficio, en su caso, no son más que consecuencias indirectas de la protección del interés general ya referido. Resulta inaceptable presentar a la prescripción extintiva como una institución abusiva de exención de responsabilidad, contraria o denegatoria del derecho a reparación contemplado en la Constitución Política y en los Tratados Internacionales.

Añade, que la prescripción no exime la responsabilidad ni elimina el derecho a la indemnización. Solamente ordena y coloca un necesario límite en el tiempo para que se deduzca en juicio la acción.



Foja: 1

Por otro lado, asegura que no hay conflicto alguno entre la Constitución Política y la regulación del Código Civil. Lo habría si aquellos textos prohibieran la prescripción o si el derecho interno no admitiere la reparación vía judicial oportunamente formulada. En ausencia de ese conflicto, no hay contradicción normativa.

Advierte, que el ejercicio de las acciones ha sido posible durante un número significativo de años, desde que los demandantes estuvieron en situación de hacerlo.

A continuación y haciendo referencia a la jurisprudencia sobre la materia, cita la sentencia del pleno de la Excelentísima Corte Suprema de 21 de enero de 2013 (Rol 10.665-2011), sentencia de unificación de jurisprudencia de demandas de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile por hechos acaecidos entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990.

En dicha sentencia, nuestro Máximo Tribunal en Pleno, zanjó esta controversia, señalando:

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, debe recurrirse al 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, sino desde que los titulares de la acción indemnizatoria tuvieron conocimiento y contaron con la información necesaria y





Foja: 1

pertinente para hacer valer el derecho al resarcimiento del daño ante los tribunales de justicia;

5º) 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.

Añade que existen numerosos fallos dictados por la Excma. Corte Suprema en los cuales se ha reconocido expresamente el carácter prescriptible de las acciones indemnizatorias por hechos análogos al de autos.

En cuanto al contenido patrimonial de la acción indemnizatoria, indica que la indemnización de perjuicios, cualquiera sea el origen o naturaleza de la misma, no tiene un carácter sancionatorio, de modo que jamás ha de cumplir un rol punitivo para el obligado al pago y su contenido es netamente patrimonial. De allí que no ha de sorprender ni extrañar que la acción destinada a exigirla esté -como toda acción patrimonial- expuesta a extinguirse por prescripción.

Argumenta, que sobre el particular debe considerarse, como reiteradamente se ha planteado por la doctrina fiscal sustentada en sus diversas defensas y lo ha recogido la más nueva y reiterada jurisprudencia, que en la especie se ha ejercido una acción de contenido patrimonial que persigue hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado, por lo que no cabe sino aplicar, en materia de prescripción, las normas del Código Civil, lo que no contraría la naturaleza especial de la responsabilidad que se persigue, en atención a que la acción impetrada pertenece -como se ha dicho- al ámbito patrimonial.

En efecto, basta considerar que el derecho a indemnización puede ser y ha sido objeto de actos de disposición, tales como renuncia o transacción (incluso en casos de violaciones a los Derechos Humanos), por lo que no existe fundamento plausible para estimar que se trata de una acción ajena a la prescripción liberatoria que no es sino una suerte de renuncia tácita por el no ejercicio oportuno de la misma.

Finalmente y respecto a normas contenidas en el Derecho Internacional en cuanto que la acción patrimonial que persigue la reparación por los daños reclamados sería imprescriptible conforme al derecho internacional de los derechos humanos, señala que su parte se hará cargo en particular de ciertos instrumentos internacionales, aunque no todos ellos aparecen citados en la demanda,



Foja: 1

adelantando desde ya que ninguno contempla la imprescriptibilidad de la acción civil derivadas de delitos o crímenes de lesa humanidad o que prohíba o impida la aplicación del derecho interno en esta materia.

Explica que la “Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad”, aprobada por Resolución N° 2391 de 26 de noviembre de 1968, y en vigor desde el año 1970, en su artículo 1° letras a) declara imprescriptibles a “los crímenes de guerra; y b) a los crímenes de lesa humanidad; pero señala -tal como lo ha reconocido la Excma. Corte Suprema-, que en ninguno de sus artículos declara la imprescriptibilidad de las acciones civiles para perseguir la responsabilidad pecuniaria del Estado por estos hechos, limitando esta imprescriptibilidad a las acciones penales.

Los Convenios de Ginebra de 1949, ratificados por Chile en 1951, se refieren exclusivamente a las acciones penales para perseguir la responsabilidad de los autores de los delitos de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, de modo tal que no cabe extender la imprescriptibilidad a las acciones civiles indemnizatorias, tal como ha resuelto nuestro Máximo Tribunal.

La Resolución N° 3074, de 3 de diciembre de 1973, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, denominada “Principios de Cooperación internacional para el descubrimiento, el arresto, la extradición y el castigo de los culpables de crímenes contra la humanidad”, se refiere exclusivamente a las acciones penales para perseguir la responsabilidad de los autores de los delitos de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, de modo tal que no cabe extender la imprescriptibilidad a las acciones civiles indemnizatorias.

La Convención Americana de Derechos Humanos, no establece la imprescriptibilidad en materia indemnizatoria.

Añade que en relación a esta Convención, debe destacarse que al efectuar la ratificación, conforme al inciso 2° del artículo 5° de la Carta Fundamental, Chile formuló una reserva en orden a que el reconocimiento de la competencia, tanto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se refiere a hechos posteriores a la fecha del depósito del instrumento de ratificación, de 21 de agosto de 1990, o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990.

Por otra parte, el artículo 63 de la Convención se encuentra ubicado en el Capítulo VIII, relativo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, específicamente en



Foja: 1

la sección segunda de dicho capítulo, referido a la competencia y funciones de esa Corte, facultando exclusivamente a dicha Corte Interamericana para imponer condenas de reparación de daños y, por lo mismo, no impide la aplicación del derecho interno nacional ni de la institución de la prescripción en Chile. Es decir, el mandato contenido en esa disposición está dirigido a la Corte Interamericana y no a nuestros Tribunales, quienes deben aplicar la normativa de derecho interno que rige la materia.

Insiste que el planteamiento de la defensa fiscal ha sido reconocido por nuestro más alto Tribunal del país. Advierte, que la Excelentísima Corte Suprema ha desestimado la aplicación de esa normativa en diversos fallos, como lo ha establecido conociendo del recurso de casación interpuesto en los autos Ingreso N° 1133-06, caratulados “Neira Rivas, Gloria con Fisco de Chile”, de 24 de julio de 2007, que en sus considerandos vigésimo quinto y vigésimo sexto desestimó el recurso de casación de la demandante por considerar inaplicables las disposiciones citadas.

Agrega, que lo mismo aconteció en la sentencia dictada por la Excma. Corte Suprema, acogiendo un recurso de casación en el fondo deducido por el Fisco, en la causa “Martínez Rodríguez y otra con Fisco de Chile”, autos ingreso N°4067-2006, en fallo de fecha 29 de octubre de 2007, pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros Sres. Ricardo Gálvez, Adalis Oyarzún, el fiscal subrogante Sr. Carlos Meneses y los abogados integrantes Sres. Fernando Castro y Oscar Herrera.

En el mismo sentido se han pronunciado reiterados fallos de la Excma. Corte Suprema.

Concluye señalando, que no habiendo norma expresa de derecho internacional de derechos humanos, debidamente incorporada a nuestro ordenamiento jurídico interno, que disponga la imprescriptibilidad de la obligación estatal de indemnizar, y no pudiendo tampoco aplicarse por analogía la imprescriptibilidad penal en materia civil, el Tribunal no puede apartarse del claro mandato de la ley interna al resolver esta contienda y aplicar las normas contenidas en los artículos 2332 y 2497 del Código Civil, que establecen las reglas sobre prescriptibilidad de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Es por ello, que indica que con el mérito de lo expuesto precedentemente, el Tribunal deberá rechazar la demanda por encontrarse prescritas las acciones civiles deducidas.



Foja: 1

En cuanto al daño e indemnización reclamada y en subsidio de las defensas y excepciones precedentes, la defensa fiscal opone las siguientes alegaciones en cuanto a la naturaleza de la indemnización solicitada y el excesivo monto pretendido.

Con relación al daño moral, hace presente que no puede dejar de considerarse que éste consiste en la lesión o detrimento que experimenta una persona, en general, en sus atributos o cualidades morales. Así, entonces, los llamados daños no patrimoniales recaen sobre elementos de difícil o imposible estimación pecuniaria, ya que su contenido no es económico, o al menos no directamente. Ello produce a su respecto una imposibilidad latente e insuperable de evaluación y apreciación pecuniaria.

En términos generales, la indemnización de perjuicios tiene por objeto restablecer el equilibrio destruido por el hecho ilícito, otorgando a la víctima un valor equivalente a la cuantía del daño sufrido, para ponerla en el mismo estado que tenía antes del acto dañoso.

Tratándose del daño puramente moral, por afectar a bienes extrapatrimoniales o inmateriales y, por lo mismo, no apreciables en dinero, la indemnización no hace desaparecer el daño, ni tampoco lo compensa en términos de poner a la víctima en situación equivalente a la que tenía antes de producirse aquél. El daño moral no se borra por obra de la indemnización. La pérdida o lesión producida por él permanece, a pesar de la indemnización.

Precisa, que la indemnización del daño puramente moral no se determina 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.

Expone, que es en la perspectiva antes indicada que hay que regular el monto de la indemnización, que debe ser un procedimiento destinado a atenuar los efectos o el rigor de la pérdida extrapatrimonial sufrida.

Argumenta, que no habiendo norma legal que establezca una excepción relativa a la capacidad económica del responsable en un hecho delictual o cuasidelictual, habrá de estarse al principio general y básico de la cuantificación conforme a la extensión del daño, ni más ni menos, con absoluta prescindencia del patrimonio



Foja: 1

del obligado al pago. En tal sentido, asegura que la cifra pretendida en la demanda como compensación del daño moral, resulta 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.

En subsidio de la excepción de preterición, reparación satisfactiva y prescripción extintiva, alega que en la fijación del daño moral por los hechos de autos el Tribunal debe considerar, en lo que corresponda, los pagos recibidos a través de los años por los actores de parte del Estado conforme a las leyes de reparación (19.123; 19.980) y también los beneficios extra patrimoniales que estos cuerpos legales concedieron, pues todos ellos tuvieron por objeto reparar el daño moral. De no accederse a esta petición subsidiaria implicaría un doble pago por un mismo hecho, lo cual contraría los principios jurídicos básicos del derecho en orden a que no es jurídicamente procedente que un daño sea indemnizado dos veces.

Además, hace presente que para la regulación y fijación del daño moral deben considerarse como un parámetro válido los montos establecidos en las sentencias de los tribunales en esta materia.

Además de lo alegado, añade que los reajustes sólo pueden devengarse en el caso de que la sentencia que se dicte en la causa acoja la demanda y establezca esa obligación y además desde que la sentencia se encuentre firme o ejecutoriada.

Afirma, que a la fecha de notificación de la demanda de autos, y mientras no exista sentencia, firme o ejecutoriada, ninguna obligación tiene su representado de indemnizar, y por tanto no existe ninguna suma que deba reajustarse.

Expresa, que lo anterior implica que los reajustes que procedieren de ninguna manera podrían contabilizarse desde una fecha anterior a aquella en que la sentencia que los concede se encuentre firme o ejecutoriada.

Sostiene que respecto de los intereses, el artículo 1551 del Código Civil establece expresamente que el deudor no está en mora sino cuando ha sido judicialmente reconvenido y ha retardado el cumplimiento de la sentencia.

Por consiguiente, en el hipotético caso de que se resolviera acoger las acciones de autos y condene a su representado al pago de una indemnización de perjuicios,



Foja: 1

tales reajustes e intereses sólo podrán devengarse desde que la sentencia condenatoria se encuentre firme o ejecutoriada y su representado incurra en mora.

Prevía invocación de disposiciones legales que estima pertinentes, solicita tener por contestada la demanda civil ya indicada, y, en definitiva, acoger las excepciones y defensas opuestas, y rechazar las acciones 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.

**TERCERO:** Que, evacuando la réplica, respecto a la alegación de preterición legal, el demandante señala que la estima absolutamente errada. Explica que, en el mejor de los casos, los montos que otorga la referida Ley, sólo constituyen pensiones de sobrevivencia por los brutales actos cometidos por el Estado en el período comprendido entre 1973 y 1990. Dichas pensiones, y reparaciones simbólicas, en ningún caso reparan íntegramente el dolor experimentado por los seres queridos de doña Michelle Peña Herreros, menos aún el experimentado por su hermana, y es por tal motivo que se ha interpuesto la presente demanda. Con todo, indica que nunca un tribunal de la República ha fijado el monto de la reparación que deben obtener los familiares, por lo que no sería entonces un crédito líquido y actualmente exigible. Conforme con ello sostiene que es evidente que desde el punto de vista jurídico no cabe acoger la excepción alegada.

Afirma que el Fisco reconoce por medio de sus alegaciones que se produjo un crimen de lesa humanidad y que ese crimen produjo un daño moral a la demandante. Detalla, que por lo demás, “los pagos” que realiza el Fisco de Chile implican un acto real y un reconocimiento implícito y explícito de la responsabilidad que le cabe, extinguiendo de tal manera la prescripción de la acción que además alega. Más aún reconoce el deber de indemnizar, cuestión que debiera hacer en todo caso con la demandante.

Señala, que en directa relación a lo anterior, la Ley 19.123, que el demandado esgrime como justificación para decir que el daño moral ya está resarcido, en su artículo 2 establece que *“Le corresponderá especialmente a la Corporación (...) Promover la reparación del daño moral de las víctimas”*. La palabra promover no es sinónimo de reparar, y en el caso de su mandante, no se ha reparado íntegramente el daño moral que padece por la desaparición y homicidio de su hermana.



Foja: 1

Advierte, que la propia Ley 19.123 no considera incompatibles las reparaciones económicas, y menos entonces, las reparaciones simbólicas o satisfactivas, con una eventual indemnización de perjuicios que repare el daño moral, según el tenor inequívoco de su artículo 24 que establece *“La pensión de reparación puede ser compatible con cualquiera otra, de cualquier carácter, de que goce o pudiere corresponder al respectivo beneficiario”*. Entonces, con menor razón podría el intérprete de la ley descartar la procedencia de la pretensión indemnizatoria por el solo hecho de haber existido reparaciones simbólicas y beneficios de salud para los dolientes que se encuentran en la misma situación de los demandantes. En otras palabras, al no establecer la ley en comento incompatibilidad alguna entre ser beneficiario de la pensión o cualquier otro tipo de reparación, y demandar por daños en sede civil por el mismo asunto, de suyo insostenible resulta la excepción invocada por el Fisco.

Indica, que así también lo han entendido los tribunales superiores de Justicia en forma reiterada. No cabe entonces que el demandado con una interpretación bastante particular y cuestionable desde el punto de vista jurídico, trate de decir que en base a la ley precitada, los familiares de víctimas de violaciones a los derechos humanos estarían impedidos de demandar. Comprueba lo anterior lo sentenciado en otros casos, como los más de 180 casos citados en la demanda de autos y, entre ellos, casos emblemáticos como el de los familiares de Carmelo Soria, los familiares de Tucapel Jiménez, familiares del ex Canciller Orlando Letelier, el caso de doña Otilia Vargas (madre de 5 detenidos desaparecidos). Estos casos vienen a confirmar que es perfectamente compatible una indemnización en conjunto con la reparación del Informe Rettig. Si así no lo entendiéramos, el Consejo de Defensa del Estado estaría haciendo discriminaciones que no se condicen con lo expresado en nuestra Constitución o al menos se estaría contradiciendo en sus aseveraciones.

Expresa, que del mismo modo lo ha entendido también la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago en forma reiterada: *“Finalmente la alegación de no proceder la indemnización reclamada por haberse otorgado la establecida en la Ley Nº 19.123 debe ser rechazada, por cuanto es palmario que la dispuesta en tal cuerpo legal no obstante sus motivaciones y texto, es puramente asistencial, destinada sólo a establecer condiciones de sobrevivencia y no indemnizatorias”* (CFR. Corte de Apelaciones, Caso Montes con Fisco de Chile, 10-07-2007, Considerando 7º).



Foja: 1

En el mismo orden de ideas, menciona, que la norma establecida en el artículo 76 de La Constitución Política de La República prescribe: *“La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenidos de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos”*, ilustra que el razonamiento expuesto por el demandado no resulta concordante con la propia Carta Fundamental, ya que basarse en la ley 19.123 para decir que el daño moral ya está reparado o preterido, llevaría necesariamente a la conclusión de que el Congreso de Chile estaría avocándose al conocimiento y resolución de una causa judicial pendiente, y ello es abiertamente inconstitucional.

Finalmente, argumenta que si se aceptara la tesis Fiscal, en el caso del monto de la reparación, meramente simbólica en este caso, por cierto, que han recibido los demandantes, estaría fijada de forma unilateral y absolutamente arbitraria por el responsable, es decir por el Estado de Chile, y le estaría vedado a las víctimas discutirlo. Asegura, que un razonamiento así es contrario a cualquier principio básico del Derecho.

En segundo lugar y respecto a las fuentes del derecho aplicable, advierte que es jurídicamente insostenible afirmar que las únicas reglas que existen en Chile para regular la responsabilidad del Estado son aquellas contenidas en el Código Civil.

Señala, que tal afirmación es errónea por cuanto trae aparejada la negación rotunda de la validez y eficacia de otras normas jurídicas de carácter constitucional, administrativo e internacional que, por lo demás, ya han sido aplicadas por nuestros tribunales superiores en materia de violaciones graves a los derechos humanos, incluyendo entre ellos, por cierto, a la Excelentísima Corte Suprema.

Explica que en el caso "Caro con Fisco de Chile", la Corte Suprema da buena cuenta de ello: *“Que, como lo ha sostenido reiteradamente esta Corte, el principio de la responsabilidad del Estado, si bien se encuentra consagrado en el inciso segundo del artículo 38 de la Constitución Política de la República, no indica cuál es su naturaleza, de suerte que para determinarla debe necesariamente recurrirse a la ley, en este caso, el artículo 4° del D.F.L. 19.653, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Esta disposición previene, que el Estado es responsable por los daños que causaren los órganos de la*





Foja: 1

*Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran afectar al funcionario que la hubiere ocasionado*" (Cfr. EXCELENTÍSIMA CORTE SUPREMA, 19.10.05, "Caro Silva con Fisco de Chile", Rol N° 4004-2003, considerando N° 6).

Hace presente, que la argumentación invocada por la defensa fiscal resulta improcedente a la luz de la denominada doctrina de los actos propios así como a la buena fe que debe orientar las defensas de las partes, toda vez que se alega en autos la "inexistencia de un régimen especial de responsabilidad del Estado" basado en que "el derecho común en materia de responsabilidad extracontractual, se encuentra contenido en nuestro Código Civil en el Título XXXV, denominado De los Delitos y Cuasidelitos, artículos 2314 y siguientes". Comenta, que esta última alegación, resulta incompatible y contraria a la línea de defensa que históricamente ha planteado el Consejo de Defensa del Estado, sosteniendo en latas argumentaciones los poderes exorbitantes de la Administración reclamando privilegios que se apartan de la noción clásica del Derecho Público, donde sí reconoce la existencia de normas especiales que regulan la actividad administrativa, abogando por la teoría de los poderes implícitos por la función de servicio público que desarrolla. Igualmente, dicha institución ha negado jurisdicción y competencia a los tribunales ordinarios para conocer de las acciones de los administrados que reclaman de sus actuaciones. Sin embargo ha requerido de esos mismos tribunales y en los mismos juicios, que resuelvan en su favor, en particular respecto a la excepción que interpone, como es el caso sublite.

En este orden de ideas, la doctrina de los actos propios consiste simplemente en castigar como *"inadmisibile toda pretensión contradictoria con comportamientos observados anteriormente por el mismo sujeto que hace valer dicha pretensión"* (Cfr. Pardo De Carvallo, Inés. La doctrina de los Actos Propios. Revista de Derechos de la U. Católica de Valparaíso XIV, 1991-1992. P. 67). En tal sentido ha fallado uniformemente nuestra Corte Suprema de Justicia en reiteradas oportunidades. Así ha sentenciado: *"Que al actuar de la forma que lo hicieron los ejecutados (...), es hacer valer un derecho o una pretensión en contradicción con la anterior conducta de la misma persona, importando un perjuicio en contra del acreedor, lo que no resulta aceptable, de acuerdo al principio acogido por este tribunal, por la doctrina, y que inspira además disposiciones como es la del artículo 1683 del Código Civil y otras de nuestra legislación, principio que recibe el nombre de teoría del acto propio. Se expresa en la forma latina venire cum factum non valet, lo que implica que no es lícito hacer valer un derecho o una pretensión en contradicción con la anterior conducta de la misma persona, y siempre que*



Foja: 1

*este cambio de conducta o comportamiento importe un perjuicio en contra de otro o sea contrario a la ley, las buenas costumbres o la buena fe” (Cfr. Corte Suprema. 20.04.2004. ROL N° 3097-2003. Considerando N° 4.)*

Menciona que aun así, el demandado en su contestación de la demanda, insiste que el caso de autos estaría prescrito. Sostiene, que tal hecho no es así por varias razones:

-La acción constitucional, para hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del estado no establece plazo de prescripción. (Artículo 38° inciso 2° de la Constitución Política de la República).

-El demandado no reconoce la pertinencia en este asunto de las reglas de responsabilidad contenidas en la “Convención Americana sobre Derechos Humanos”, pues insiste en sostener una interpretación antojadiza y/o reduccionista no solo de las leyes que componen el ordenamiento jurídico interno, sino que también del marco regulatorio internacional de los Derechos Humanos.

Afirma que de acuerdo a la “Convención Americana sobre Derechos Humanos” es un error ignorar el hecho, que ésta ha regulado el deber de reparar el mal causado que pesa sobre todo Estado que ha violado los derechos fundamentales de sus habitantes. Al respecto, basta tener a la vista el Art. 63 de la citada Convención junto con la enorme cantidad de jurisprudencia que, desde hace varios años, viene dictando la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a la forma correcta de interpretar y aplicar dicho artículo.

Añade, que ya existen precedentes jurisprudenciales que refuerzan esta misma idea. Indica, que la Corte de Apelaciones de Santiago ha sentenciado *que “cabe precisar que la fuente de la responsabilidad civil, tratándose de una violación a los derechos humanos, está en normas y principios de derecho internacional de derechos humanos. En efecto, de acuerdo a los artículos 1.1 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, cuando ha habido una violación a los derechos humanos surge para el Estado infractor la obligación de reparar con el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. A juicio de la Corte Interamericana, el artículo 63.1 de la Convención constituye una norma consuetudinaria que es, además, uno de los principios fundamentales del actual derecho de gentes tal como lo han reconocido esta Corte (...) y la jurisprudencia de otros tribunales (...)” (Caso Aloeboetoe y otros de 1993). En un fallo reciente, aplicando este criterio señala: “Tal como ha indicado la Corte, el artículo 63.1 de La Convención Americana refleja una norma consuetudinaria que constituye uno*



Foja: 1

*de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación”* (Caso Trujillo Oroza, de 2002. En el mismo sentido: caso Cantoral Benavides, de 2001; caso Cesti Hurtado, de 2001; caso Villagrán Morales y otros, de 2001; caso Bámaca Velásquez, de 2002).

Reitera que sostener que el caso de autos está prescrito es erróneo, toda vez que se construye sobre un supuesto teórico que afirma la desconexión total de las acciones civiles con las penales, esto es: que sería posible castigar a los responsables y al mismo tiempo dejar sin reparación a las víctimas. Al respecto, la ltima. Corte de Apelaciones ha sentenciado recientemente en relación a la imprescriptibilidad de la acción civil en delitos de lesa humanidad cometidos por el Estado que: *“la imprescriptibilidad señalada rige tanto para el ámbito de lo penal como de lo civil, puesto que carece de sentido, frente a la antedicha afirmación basada en el ius cogens, sostener la imprescriptibilidad para el primer ámbito y desestimarla para el segundo, aduciendo para ello que éste es patrimonial, así como también el derecho a la indemnización reclamada, y por lo mismo privada y renunciable”*. Y luego, continúa señalando *“Que la prescripción de la acción de que se trata no puede ser determinada a partir de las normas del derecho privado, que se refieren efectivamente a cuestiones patrimoniales, pues esas normas atienden a finalidades diferentes a aquellas que emanan del derecho internacional de los derechos humanos y del ius cogens, que importan obligaciones de respeto, de garantía y de promoción de esos derechos, así como la adopción de medidas para hacerlos efectivos”*. (Cfr. Corte de Apelaciones de Santiago, 11.05.07, Caso “Reyes Gallardo con Fisco de Chile”, Rol N° 3505-2002. Considerandos N° 2 y N° 3).

Con todo, *“Tratándose de una violación de los derechos humanos el criterio rector en cuanto a la fuente de la responsabilidad civil está en normas y principios de derecho internacional de derechos humanos, y ello ha de ser necesariamente así porque este fenómeno de transgresiones tan graves, es muy posterior al proceso de codificación que no lo considera por responder a criterios claramente ligados al interés privado, y por haber sido la cuestión de los derechos fundamentales normada y conceptualizada sólo en la segunda mitad del siglo XX”* (Cfr. Corte De Apelaciones de Santiago, Caso “Carrasco con Fisco de Chile”, 10.07.2007 , Rol 6715-2002).



Foja: 1

Señala, que la prescripción extintiva constituye una sanción o pena civil toda vez que el titular de un derecho que no solicita al órgano jurisdiccional su reconocimiento en el tiempo que el legislador contempla verá extinguirse su acción para exigir su cumplimiento. Añade, que en tal sentido, el profesor Carlos Ducci enseña que la interpretación estricta y/o restrictiva, que se funda en motivos lógicos o en el respeto a los derechos individuales, se aplica en primer término a las leyes penales, debiendo hacerse presente que la jurisprudencia ha dado el carácter de pena a las sanciones en general, más allá del campo estrictamente penal (Ducci, Carlos. Derecho Civil. Parte General. Editorial Jurídica de Chile. 4a Ed. 2005. p. 94). La evidente naturaleza sancionatoria del instituto de la prescripción extintiva impide que esta sea aplicada por analogía, con mayor razón cuando su aplicación analógica se contrapone a los principios que informan tanto el Derecho Público en general y el Administrativo en particular, así como - y muy especialmente - los que subyacen en el Derecho Internacional de los Derechos humanos. Argumenta, que pretender integrar la ausencia de normativa que regule la prescripción extintiva en el caso sub lite mediante la aplicación analógica de las normas del Código Civil, considerándolo como derecho común supletorio a todo el ordenamiento jurídico, resulta exagerado y desproporcionado, en tanto niega la distinción entre Derecho Público y Derecho Privado, así como la particularidad de las relaciones jurídicas que cada uno de tales estatutos regula: El Derecho Privado regula las relaciones desde un plano de igualdad con plena autonomía de las personas para obligarse y cuyo fin es el bien particular en tanto su objeto es el intercambio de bienes. El Código Civil es supletorio al Derecho Privado, al que orienta. El Derecho Público, en cambio, regula la relación de los particulares frente al Estado cuyo fin es el bien común basado en los principios de juridicidad y supremacía constitucional. Más aún, luego del advenimiento de la 2a guerra mundial y la experiencia aciaga que significó el régimen nazi, surge fuertemente la necesidad de limitar el poder y arbitrariedad del Estado, modificando radicalmente la concepción de la soberanía estatal, limitando su ejercicio al respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana dando vida al complejo normativo de los Derechos Humanos. De este modo, la evolución de las ciencias jurídicas ha permitido establecer principios y normas propias para determinadas materias, lo cual el mismo Código Civil reconoce en su artículo 4° al estipular que las disposiciones particulares “se aplicaran con preferencia a las de este Código”.

En consecuencia, la ausencia de norma expresa que regule la prescripción extintiva de las acciones de reparación por violación de los derechos humanos de las personas debe ser resuelta e integrada mediante la interpretación armónica de



Foja: 1

las normas y principios del Derecho Público tanto como del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, quedando proscrita la aplicación analógica de los artículos 2332, 2514 y 2515 del Código Civil, ya por su naturaleza ciertamente sancionatoria, ya por la contrariedad de los fines y postulados que informan al Derecho Privado y al Público, ya por la disparidad de las situaciones que se busca regular: mientras el Código Civil regula relaciones de tipo contractual vinculada a un negocio común o bien daños derivados de delitos o cuasidelitos civiles, aquí nos encontramos frente a delitos de la mayor gravedad que importan una afrenta hacia la comunidad internacional en su conjunto. Así, al no existir una similitud en las situaciones fácticas no resulta viable la analogía que supone hechos de igual valor que implique iguales consecuencias jurídicas.

Respecto al derecho aplicable, señala que cualquier estatuto que se aplique llevará a la misma conclusión: la existencia de la responsabilidad del estado, por hechos que causan daño y en que los particulares afectados no tienen obligación jurídica de soportar tales daños.

Sostiene, que en un Estado de Derecho real - y no aparente - el principio de la responsabilidad es de la esencia del mismo. Los daños causados por el Estado literalmente “se pagan”.

Añade, que el derecho citado por las partes no es vinculante para el jurisdiscente. Este será el que soberanamente aplique el derecho al caso concreto. Ese derecho que se construye desde las normas constitucionales que conforman las bases de la institucionalidad hasta las legales. No olvidando las internacionales vinculantes para el Estado de Chile a propósito del inciso 2° del artículo 5 de la Constitución Política.

Respecto a la Jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema, señala que respecto a la afirmación que realiza el demandado en relación a que la Corte Suprema ya ha tenido oportunidad de pronunciarse, si bien ello es cierto, la más reciente jurisprudencia de la Excelentísima Corte ha variado el criterio otorgándole el carácter de imprescriptibles a las acciones civiles que derivan de los crímenes de Lesa Humanidad atentatorios contra los Derechos Humanos concediendo así la correspondiente indemnización.

Por último, en relación al monto de lo demandado comenta que han señalado un monto específico pues una demanda indemnizatoria nos exige pretensiones concretas. Indica, que no hay dinero que supla el dolor experimentado por los



Foja: 1

demandantes. Hace presente, que en lo petitorio lo expresa que se condene a *“la suma que Su Señoría disponga”*.

Previa invocación de jurisprudencia que estima pertinentes, solicita tener por evacuada la réplica en los términos señalados.

**CUARTO:** Que, evacuando la dúplica, ratifica la totalidad de las argumentaciones expresadas en la contestación de la demanda de autos, las que da por expresamente reproducidas y conforme a ellas pide el rechazo de la demanda.

Reitera la alegación relativa a la improcedencia de la indemnización, por haber sido preterida legalmente la demandante, en calidad de hermana de la víctima, y por haber recibido una reparación satisfactiva.

Argumenta, que a este respecto, 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. Esta forma de pago ha significado un monto en indemnizaciones dignas, que han permitido satisfacer económicamente el daño moral sufrido por muchos. Indica, que para que ello fuera viable, se determinó una indemnización legal, que 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, 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, razón por la cual, sin perjuicio de que no hayan tenido derecho a un pago en dinero por haber sido preteridos legalmente, han obtenido reparación satisfactiva mediante las prestaciones médicas, educacionales y reparaciones simbólicas explicadas al contestar la demanda.

En relación a la prescripción de la acción deducida en este juicio, reitera la importancia de la sentencia de unificación de jurisprudencia dictada por el Pleno de la Excm. Corte Suprema con fecha 21 de enero de 2013 en los autos rol 10.665-2011 “Episodio Colegio Médico-Eduardo González Galeno” y que el demandado transcribió en sus principales argumentos, en el escrito de contestación a la demanda.



Foja: 1

Afirma, que en dicho fallo se concluye que las acciones por responsabilidad extracontractual en contra del Estado prescriben en el plazo de 4 años desde la perpetración de los hechos, conforme a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil.

Sostiene, que desde hace más de 10 años la Excma. Corte ha señalado reiteradamente que en esta materia se aplica el artículo 2332 del Código Civil que dispone un plazo de cuatro años en la cual prescribe la acción por responsabilidad extracontractual en contra del Estado. Que la aplicación de esta norma está regulada en el artículo 2497 del mismo cuerpo legal, que señala expresamente que las normas de prescripción se aplican “a favor y en contra del Estado”.

Agrega, que también la Excma. Corte ha dejado claramente establecido que los tratados internacionales sobre derechos humanos no impiden en modo alguno la aplicación del derecho interno, específicamente las normas sobre prescripción de la acción civil. En el fallo dictado por el Pleno de la Excma. Corte queda ampliamente establecido que ni la Convención Americana sobre Derechos Humanos y tampoco la Convención de Ginebra contienen normas que declaren imprescriptible la acción civil o impidan a cada Estado aplicar su legislación interna sobre la materia.

Cita la sentencia dictada por la Excma. Corte Suprema, con fecha 16 de marzo de 2016.

Previa invocación de jurisprudencia que estima pertinentes, solicita tener por evacuada la dúplica.

**QUINTO:** Que para acreditar sus dichos, la demandante acompañó en autos:

**Prueba Documental:**

Al folio 1:

- 1.-Certificado de Nacimiento de Gabriela Elena Cáceres Peña.
- 2.-Copia Autorizada del Acta de Nacimiento de Michelle Marguerite Peña Herreros otorgada por la República de Francia.
- 3.-Copia del fallo Rol 47518, Episodio Comité Central del Partido Socialista “Secuestro de Exequiel Ponce Vicencio, Carlos Lorca Tobar, Michelle Peña Herreros y Otros” dictado por el Ministro de Fuero, Miguel Vazquez Plaza.
- 4.-Copia del fallo Rol 538-2019 de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago.



Foja: 1

5.- Certificado calidad de víctima de Michelle Peña Herreros, de la Corporación Nacional de Reparación de Verdad y Reconciliación, suscrito por Marcela Correa Benguria, Subsecretaria de Justicia y Derechos Humanos.

Al folio 38:

1. Excma. Corte Suprema. Causa Rol 18.179-2019. Sentencia de casación de 06 de diciembre de 2019, caratulado “Torres con Fisco”;
2. Excma. Corte Suprema. Causa Rol 18.179-2019. Sentencia de reemplazo de 06 de diciembre de 2019, caratulado “Torres con Fisco”;
3. Excma. Corte Suprema. Causa Rol 13.877-2019. Sentencia de casación de 24 de diciembre de 2021, por el homicidio de don Augusto Cepeda Venegas;
4. Excma. Corte Suprema. Causa Rol 13.877-2019. Sentencia de reemplazo de 24 de diciembre de 2021, por el homicidio de don Augusto Cepeda Venegas.
5. Copia de la Sentencia dictada por la Excma. Corte Suprema, Rol de ingreso N° 8105-2018, de fecha 13 de junio de 2018, en que resuelve rechazar el recurso de casación en el fondo.
6. Sentencia de fondo, reparaciones y costas dictada con fecha 29 de noviembre de 2018 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Órdenes Guerra y otros vs. Chile”.
7. Respuesta del Estado de Chile ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, presentada en el caso “Órdenes Guerra y otros vs Chile” en el mes de febrero de 2018.

Además, solicitó oficios, a las siguientes entidades que cuentan con equipos de salud mental, a los que les ha correspondido trabajar con víctimas sobrevivientes y familiares de víctimas detenidas desaparecidas y ejecutadas, y que han realizado informes sobre las secuelas que dejan en el plano de la salud mental, las violaciones de derechos humanos cometidas durante la dictadura cívico-militar, a objeto de que remitan copia auténtica de esos informes:

- 1.- Fundación Documentación y Archivo de la ex Vicaría de la Solidaridad. Acompañado al folio 47.
- 2.- Instituto Latinoamericano de Salud Mental y Derechos Humanos, ILAS. Acompañado al folio 43.





Foja: 1

3.- Programa de Asistencia Integral de Salud, PRAIS, del Ministerio de Salud.  
Acompañado al folio 49.

6.- Corporación de Promoción y Defensa de los Derechos del Pueblo, CODEPU.  
Acompañado a folio 44 y 45.

### **Prueba Testimonial.**

Al folio 48, rindió prueba de cuatro testigos:

En primer lugar comparece doña María Soledad Bravo Cuervo, quien relata que conoció a Gabriela Cáceres a través de su hermana Michelle Peña, el año 1972, o a principios del 1973. Detalla que Michelle nació en Francia y Gabriela en Chile.

Indica, que vivió con Michelle Peña desde marzo del año 1973, y hace presente que ella siempre quiso mucho a su hermana y tenía una muy buena relación con su familia.

Expresa, que estuvieron juntas hasta octubre de 1974 cuando la DINA fue a buscarla. Sostiene, que ella les abrió la puerta y los desinformó. Agrega, que dejaron la casa esa misma noche.

Señala, que Michelle quedó embarazada, y que su hijo nacería en julio.

Relata, que supo por un amigo común, el día 22 de junio de 1975, que habían allanado donde ellos vivían en la Villa Japón y que seguramente habían caído. Comenta, que fue a un teléfono público y llamó a Gregoria, la madre de Michelle, y le avisó. Por seguridad dejó la casa unos días donde ella vivía y se enteró por radio Moscú, que efectivamente Michelle había sido tomada prisionera junto con otros miembros del comité central del PS. Añade, que habló con Gregoria más adelante y le dijo que la llamaron del Hospital militar para decirle que Michelle había estado ahí y había tenido un hijo, pero nunca se comprobó eso.

Advierte, que ahí empezó la búsqueda. Gregoria iba a la Fiscalía Militar acompañada de Gabriela y solo le decían que Michelle se había ido con un amante y que no se preocupara por ella. Menciona que la madre hizo todo lo posible por encontrar a su hija, y afirma que Gabriela obviamente resentía la desaparición de su hermana, quien a esa fecha tenía 11 años.

Expresa, que Gabriela acompañaba a su madre donde los abogados, a la Fiscalía y a los actos, que hubo, que fueron muchos.



Foja: 1

Asegura, que para Gabriela toda esta situación debe haber tenido un impacto psicológico tremendo, y comenta que incluso ella quiere saber la verdad, si ese hijo nació, y que fue de ella.

Reitera, que Gabriela siempre estuvo al lado de su madre buscando a su hermana y también la apoyo cuando el Juez Carroza pidió pruebas de ADN cuando apareció un niño en Puerto Octay que podría haber sido hijo de Michelle. Detalla, que como en esa época no estaba tan avanzado el tema del ADN se requirió buscar el ADN del padre, y ahí Gabriela le pagó el pasaje a su madre para ir a Toulouse a hablar con el padre y pedirle una muestra de sangre. Añade, que Gabriela pagó el hotel y la estadía de su madre allá en Francia. Indica que después hubo una niña de EEUU que pudo ser su hija, y también se hicieron esos trámites, ambos sin resultados positivos.

En segundo lugar comparece don Carlos Ricardo Abarzúa Muñoz, quien sostiene que los agentes del estado produjeron daño a la demandante porque la hermana de ella fue secuestrada y desaparecida en la época de la dictadura. Agrega, que ello hizo que se alterara la vida de la demandante y de toda su familia. Hace presente, que conoce a la familia desde que es adolescente por lo que ha visto cómo ha evolucionado su vida en el tiempo y como le han afectado estos hechos a ella.

Indica, que la demandante era muy pequeña a la fecha del suceso. Detalla, que perdió a su única hermana y vio como se cayó la integridad de su familia.

Agrega, que desde el momento que se genera la desaparición de la hermana, la vida de la madre cambia y todo su centro se va a buscarla. Afirma, que los años buscándola, generó un trastorno familiar grave, porque implica abandono en algunos casos de atención.

En tercer lugar, comparece doña Patricia Del Carmen Abarzúa Muñoz, quien expone que Gabriela Cáceres tiene una hermana desaparecida desde 1975, Michelle Peña Herreros, quien tenía un embarazo de 8 meses. Agrega, que hasta el día de hoy no se conoce su paradero.

Afirma, que Gabriela era pequeña en ese periodo y le tocó sufrir las consecuencias del trastorno de familia que provocó este hecho. Mucha tensión, mucho miedo, mucho dolor, y le tocó acompañar a su madre en la búsqueda e ir diariamente a la Fiscalía militar a preguntar qué noticias podría haber sobre



Foja: 1

Michelle. Sostiene, que fue un periodo muy duro que trajo consecuencias fuertes para Gabriela.

Menciona, que conoce a Gabriela desde que ella era muy pequeña, dado que fue compañera de Michelle Peña.

Asegura, que Gabriela vivió periodos de miedo muy largos y recién ahora ha podido hablar con más fuerza y menos miedo, después de 40 años aproximadamente.

Advierte, que cuando hablan de la desaparición de Michelle Peña, también hablamos de la desaparición de su hijo o hija. Comenta que por rumores generados en villa Grimaldi se supo en algún momento que pudo ser hombre, que Michelle Peña decía que le quitaron a su hijo, por lo que hoy en día buscan al hijo de Michelle.

Detalla, que la demandante y su madre han participado en las actividades de memoria y homenaje a las víctimas de la dictadura, y cada uno de esos momentos son muy especiales, dolorosos y emotivos, y sin embargo no se deja de asistir para mantener viva la memoria y buscar justicia.

Señala, que actualmente la madre de la demandante está con demencia senil, lo que le impide estar en la búsqueda de su hija, y Gabriela ha asumido activamente esa tarea con consecuencias psicológicas muy fuertes.

Advierte, que Gabriela sufrió una dispersión familiar muy fuerte, perdió a su hermana, se transformó la vida de su familia, perdió a sus abuelos, y las amistades que habitualmente veían no las vio más por largo tiempo, y eso marcó su vida en una buena medida.

Afirma que la demandante tiene una ausencia de su hermana, y problemas que le toca enfrentar con su mamá. La testigo comenta que si su hermana estuviera le parecerían más llevaderos los asuntos con su madre. Sostiene, que ha pasado por épocas de depresión, otras donde le ha costado contener el llanto, hay manifestación de temores que no se le han pasado nunca. Tiene una necesidad de conocer el pasado a través de la gente que va reencontrando. Indica, que su pasado está fracturado, le falta información, lo que más quiere es que le cuente cosas vividas de las que no fue testigo, en ese sentido el desarrollo de su vida, fue muy fracturado.



Foja: 1

Reitera, que fue compañera y amiga de Michelle Peña y la conocía desde muy chica en el colegio y en la universidad. Expresa, que ambas familias compartieron mucho en largos periodos de estudios. Detalla, que tuvo una militancia compartida con Michelle, ambas del PS.

Por último, la testigo doña Angélica Elena Paredes Castillo, expone que conoce a Gabriela desde 1987 época en que estaban en la Universidad de Chile, en la escuela de Ingeniería, cursando algunos ramos juntos.

Expresa, que la demandante era muy temerosa de todas las actividades que hacían, no siempre tenía el tiempo para estudiar por otras actividades externas, como acompañar a su mamá en la búsqueda de su hermana. Destaca, que eso fue una sorpresa, porque ella era muy temerosa y decía incluso que era hija única para que nadie la relacionara con su hermana.

Advierte, que la demandante siempre estaba triste. Comenta, que vivieron el tiempo de la dictadura en la universidad y ella no era visible mucho en eso, pero se le vio preocupada por su mamá, y la acompañaba.

Relata, que cuando falleció su papá, la mamá decayó y Gabriela se hizo cargo de esta posta, porque la mamá le pedía que fuera a preguntar.

Indica que cuando su mamá se accidentó, ella se vio más complicada, ella sintió la falta de la hermana, se sentía muy sola, sentía que llevaba esta tremenda pena adentro y muy pocas veces habló del tema.

Afirma, que ella se consiguió el dinero para mandar a su madre a hacer un examen de ADN.

Sostiene, que ha gastado dinero, ha ido al psicólogo y psiquiatra.

Precisa que en la universidad, la demandante no tenía la misma alegría de los jóvenes, y tenía miedo de participar en la universidad.

Comenta, que se fracturó su vida porque no se la dejó vivir una vida de universitaria como todo el resto; se le obligó a tener miedo de decir quién era su hermana; y se le privó de tener a su hermana y sobrino.

Señala, que siente que los daños se mantienen hasta el día de hoy, incluso cree que han empeorado, por la avanzada edad de la mamá, porque si en algún minuto estuvo sola no teniendo una hermana en quien apoyarse, ve cada día más cercano el minuto que no va a tener una mamá que la apoye.



Foja: 1

Menciona, que tiene entendido que ha debido recurrir a profesionales para calmar y poder entender esta fragilidad de su condición emocional, debido a esta pérdida que pasó hace tanto tiempo.

**SEXTO:** Que, la parte demandada por su parte, solicitó oficios al Instituto de Previsión Social, para que informe al Tribunal sobre los beneficios percibidos conforme a las leyes de reparación 19.123 y 19.980, y demás leyes pertinentes, por los familiares de la víctima don Michelle Peña Herreros, los que fueron acompañados a los folios 20 y 24.

**SÉPTIMO:** Que, el caso de autos, versa sobre la responsabilidad indemnizatoria que le cabría al Estado de Chile por las detención y asesinato de la hermana de la demandante, doña Michelle Marguerite Peña Herreros, quien se encontraría en calidad de detenida desaparecida desde el 21 de agosto de 1974.

**OCTAVO:** Que, del documento individualizado como *“Certificado calidad de víctima de Michelle Peña Herreros, de la Corporación Nacional de Reparación de Verdad y Reconciliación, suscrito por Marcela Correa Benguria, Subsecretaria de Justicia y Derechos Humanos”*; se tuvo por acreditado en el proceso, que doña Michelle Peña Herreros, fue declarado por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, como víctima de violaciones a los derechos humanos, quien desapareció en junio de 1973.

En el mismo sentido, se tuvo por acreditado en fallo de fecha 17 de diciembre de 2018, de la causa Rol 47518, en su considerando séptimo; que entre el 20 y el 25 de junio de 1975, Michelle Marguerite Peña Herreros, integrante del Partido Socialista, fue detenida por agentes de la DINA en el sector de Villa Las Rejas, siendo trasladada al recinto de Villa Grimaldi, desconociéndose su paradero actual. Esta sentencia, fue confirmada por la Corte de Apelaciones, según fallo de fecha 31 de diciembre de 2020, en causa Rol 538-2019, en la cual nuevamente se tiene por reconocido el secuestro y desaparición de la hermana de la demandante. Que, ambos fallos fueron acompañados al anexo de folio 1 y, en consideración a que el fallo de la Ilustrísima Corte de Apelaciones tiene firma electrónica avanzada, dicho documento es un instrumento público según lo dispuesto en el artículo 342 N°6 del Código de Procedimiento Civil, por lo que en conformidad a lo dispuesto por el artículo 1706 del Código Civil, hace fe entre las partes aun en lo meramente enunciativo, con tal que tenga relación directa con lo dispositivo del acto o contrato.



Foja: 1

Además, caber señalar que la parte demandada no ha controvertido esta circunstancia, sino que ha centrado la controversia en la preterición legal de los demandantes, y en si la acción indemnizatoria deducida por la actora se encuentra prescrita extintivamente a la fecha de haber sido notificada al demandado.

**NOVENO:** Que, de los párrafos reseñados en el considerando anterior, podemos concluir que estos hechos fueron cometidos por agentes del Estado, específicamente por órganos de seguridad del Estado de Chile, tal como da cuenta el informe señalado.

Asimismo, se tendrá presente que este punto, la responsabilidad del Estado, no ha sido discutida por las partes de este juicio, es más, la demandada alega expresamente que la demandante, ha sido reparada satisfactoriamente por el Estado por los delitos cometidos en contra de la hermana durante la época de la dictadura.

En consecuencia, se tendrá por acreditado que el secuestro y desaparición de doña Michelle Peña Herreros, ocurrió en un contexto de violencia propia de aquella época, la que era practicada por agentes del Estado o civiles que actuaban por órdenes o bajo el amparo del régimen imperante, mediante prácticas graves y sistemáticas de violaciones a los derechos humanos con el único objetivo de exterminar y amedrentar -ya sea física y/o psicológicamente- a personas opositoras al régimen militar, como en el caso de marras.

Así lo expuesto, aparece clara la responsabilidad civil del Estado, que fluye de los hechos descritos y de la intervención de sus agentes, considerando en particular lo dispuesto en el inciso primero del artículo 6° de la Constitución Política de la República, en cuanto a que los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República, y en su inciso final, al señalar que la infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley; considerando además lo dispuesto en el artículo 4° del Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que señala que *“El Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado”*, responsabilidad que, en todo caso, no ha sido impugnada por la demandada.



Foja: 1

**DÉCIMO:** Que, en primer lugar y respecto a la excepción de preterición legal del demandante, indicando fundamentalmente que la indemnización no puede alcanzar a la demandante, en calidad de hermana de la víctima, resultan inconsistentes los fundamentos de esa parte, toda vez que no existe norma alguna que excluya a los hermanos, del derecho a obtener algún tipo de indemnización en sede judicial.

No es efectivo que nuestra legislación establezca un orden de prelación genérica para todas las instituciones jurídicas existentes. Por el contrario, cuando nuestro legislador ha querido establecer una prelación lo ha hecho expresamente, como por ejemplo en materia penal, o en materia de derecho sucesorio, o en la Ley N° 16.744. Todo lo anterior, no ocurre en el caso de la indemnización de perjuicios por daño moral, menos aún en aquellas causas que se sustentan en crímenes de lesa humanidad.

A mayor abundamiento, la jurisprudencia de nuestros tribunales superiores tampoco ha hecho tal distinción, es así que un fallo la Corte de Apelaciones de Santiago, en esta misma materia, confirmó la indemnización de perjuicios, por el secuestro calificado de la hermana de los actores de aquella causa, cometidos por agentes del Estado (Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago, Rol. Criminal N°: 1476-2014, de fecha cuatro de noviembre de 2014, considerando Décimo Sexto). En este mismo sentido, el fallo de la Corte Suprema que revocó la sentencia de segunda instancia, restableciendo la indemnización de perjuicios a favor de la querellante, quien era pariente por consanguinidad en cuarto grado en la línea colateral, es decir “primo” (Sentencia Corte Suprema, Rol N° 4300-2014, de fecha cuatro de septiembre de 2014, conocido como “Nilda Peña Solari”, parte resolutive).

Cabe citar también, un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, aún más reciente, de fecha 19 de octubre de 2016, dictada por la Duodécima Sala, que en lo pertinente señala:

*“CUARTO: Que, lo anterior significa que el daño moral ocasionado al hermano de la víctima no admite una negativa de entrada en virtud de eventuales omisiones que el legislador habría efectuado y que le afectarían, atendida una cierta lejanía que llevaría implícita la opción ejercida por éste en las leyes antes citadas. Se trata del daño moral causado por la muerte violenta generada por agentes del Estado en una persona con la cual existía un vínculo fraterno, esto es, con quien lo ligaba un parentesco de sangre por ser hijos de los mismos padres y con quien*



Foja: 1

*normalmente se creció, esto es, que fue gravitante en la propia formación de la personalidad del hermano sobreviviente.*

*Así las cosas, acreditado el vínculo, no se puede soslayar lo que aquello significa en términos de lo que ocurre con frecuencia y de allí surge la presunción que es posible construir a partir de dicho dato, con los caracteres de gravedad, precisión y concordancia que corresponde al proceso intelectual de valoración de la prueba, en términos tales que del certificado de nacimiento respectivo es posible acreditar el hecho base, del que es posible inferir la conclusión de que la forzada y violenta muerte de un hermano provoca un natural dolor, menoscabo, afectación, alteración de las condiciones normales de vida de quien tenía un vínculo fraterno que lo ligaba con la víctima. Y que no existe prueba que permita establecer que ocurrió algún suceso que hizo que los dos hermanos se hubiesen distanciado o hubiesen generado algún sentimiento de odiosidad, que tornara en irracional la conclusión que aquí se ha establecido”.*

Esta sentencia, cita un fallo de la Corte Suprema que resulta del todo pertinente citar también, a saber causa Rol N° 6686-2016 de fecha 21 de julio del corriente, la que en lo pertinente señala:

*“SEXTO: Que, de acuerdo a lo expuesto procede acoger el recurso en cuanto ataca la preterición legal de los actores –hermanos y tía de la víctima, adoptada sobre la base de una supuesta decisión del legislador que habría privilegiado el resarcimiento los familiares más próximos al afectado, ya que cada vez que se ha optado por establecer un orden legal respecto de beneficios o posibilidades de accionar existen disposiciones expresas que así lo resuelven, lo que en la especie no sucede, pues la única limitante que tienen quienes reclaman un daño sufrido como consecuencia del actuar de agentes del Estado es demostrar la existencia de dicho detrimento, de manera que formalmente basta con alegar su concurrencia y la relación con la víctima para plantear la pretensión, lo que en este caso está satisfecho”.*

**UNDÉCIMO:** Que, el certificado de nacimiento de doña Gabriela Elena Cáceres Peña, Rut 9.581.902-8, acompañado al anexo de folio1, permite acreditar que demandante de autos es hija de doña Gregoria Peña Herreros, Rut 3.633.467-3.

Cabe destacar, que dicho documento, es un instrumento público, y en conformidad a lo dispuesto por el artículo 1706 del Código Civil, hace fe entre las partes aun en lo meramente enunciativo, con tal que tenga relación directa con lo dispositivo del acto o contrato.





Foja: 1

Por otra parte, del Acta de Nacimiento de Michelle Marguerite Peña Herreros otorgada por la República de Francia, acompañada al anexo de folio 1, legalizada en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile, y certificada ante Notario, cumpliendo con ello los requisitos del artículo 345 del Código de Procedimiento Civil, da cuenta de que doña Michelle Marguerite Peña es hija de Gregoria Peña.

En el mismo sentido, el oficio de folio 24, da cuenta que doña Gregoria Peña Herreros, Rut 3.633.467-3, es madre de la causante Ley Rettig doña Michelle Peña Herreros, permitiendo a esta sentenciadora presumir que la víctima es hermana de la demandante.

En atención a lo expuesto precedentemente y tal como se declarará en la parte resolutive de este fallo, se rechazará la alegación hecha por la demandada en cuanto a declarar la preterición legal de la demandante en su calidad de hermana de doña Michelle Peña Herreros.

**DUODÉCIMO:** Que, la parte demandada opuso también la excepción de existencia de reparación satisfactiva obtenida por el actor. Al respecto cabe tener presente que la Ley N° 19.123, que crea la Corporación Nacional de Reparación y Conciliación, establece una pensión de reparación y otorga otros beneficios en favor de las personas que ahí señala. Dicho cuerpo legal ha establecido medios voluntarios, a través de los cuales el Estado chileno ha intentado reparar los daños ocasionados a las personas declaradas víctimas de violaciones a los derechos humanos o de violencia política, pero sin que deba entenderse una incompatibilidad entre estos resarcimientos y aquellos que legítimamente y por la vía jurisdiccional pretendan las víctimas. El propio artículo 4° de la citada ley dispone que *“en caso alguno la Corporación podrá asumir funciones jurisdiccionales propias de los Tribunales de Justicia ni interferir en procesos pendientes ante ellos. No podrá, en consecuencia, pronunciarse sobre la responsabilidad que, con arreglo a las leyes, pudiere caber a personas individuales”*, lo que deja de manifiesto el pleno resguardo a la garantía constitucional de acudir a los tribunales de justicia cuando se estime que existe un daño que no ha sido reparado íntegramente.

Asimismo, la citada ley en parte alguna estableció una incompatibilidad entre los beneficios que otorga e indemnizaciones de perjuicios establecidas en sede judicial, no existiendo motivo alguno ni siendo facultad de esta sentenciadora para presumir que dicho estatuto se dictó con el ánimo de indemnizar todo daño moral sufrido por las víctimas de derechos humanos.



Foja: 1

Cabe señalar además, que el oficio acompañado al folio 20, da cuenta que doña Gabriela Elena Cáceres Peña, Rut 9.581.902-8, demandante de autos, no ha recibido beneficios de reparación de las Leyes N°s 19.123 y 19.980, ni otros beneficios de reparación del Instituto de Previsión Social.

A mayor abundamiento, los medios voluntarios asumidos por el Estado y fijados en la ley singularizada, en modo alguno importan una renuncia o prohibición para que las víctimas acudan a la sede jurisdiccional a fin que ésta, por los medios que autoriza la ley, declare la procedencia de una reparación por daño moral.

En consecuencia de todo lo anteriormente expuesto, los beneficios establecidos en la Ley N° 19.123 y N° 19.980 no resultan incompatibles con la reparación material del daño moral.

Este mismo criterio es el que ha establecido la Corte Suprema en diversos fallos, indicando incluso que las fuentes que dan origen a la indemnización por daño moral y los beneficios establecidos por la Ley N° 19.123 provienen de fuentes distintas. Es así, que la indemnización encuentra su fuente en el derecho internacional por la demanda que se hace al Estado en la aplicación de buena fe de los tratados internacionales suscritos así como la interpretación de las disposiciones de derecho internacional que conforman el ius cogens que tiene plena aplicación en virtud del artículo 5° de la Constitución Política del Estado, a diferencia de la norma legal interna citada. Indica que el espíritu de la Ley N° 19.123 al establecer beneficios relacionados con los compromisos adquiridos por la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación no pueden confundirse con aquellas que emanan del Derecho Internacional que imponen la obligación de reparación íntegra. Refiere que la citada ley no establece la incompatibilidad reclamada por el Fisco, como tampoco importa una renuncia de una de las partes o la prohibición para que el sistema jurisdiccional declare su procedencia. Por último agrega que los beneficios establecidos en el cuerpo legal no resultan incompatibles con la reparación material del daño moral sufrido por las víctimas (Sentencia Corte Suprema, Rol N° 1424-2013, “Episodio Tejas Verdes”, considerando décimo tercero).

**DÉCIMO TERCERO:** Que, a fin de zanjar la discusión anterior, el hecho que la demandante sea beneficiaria de un sistema de previsión de salud especial, de gestos simbólicos u otras medidas análogas, que por lo demás no han sido acreditadas en estos autos; no es en caso alguno incompatible con la obtención de indemnizaciones pecuniarias por los graves hechos cometidos de los cuales ha sido víctima directa o indirectamente.



Foja: 1

Es por lo anteriormente expuesto que se rechazara la excepción alegada de reparación satisfactiva, ya obtenida por la demandante.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, respecto a las alegaciones efectuadas por la parte demandada en cuanto a que la acción civil se encontraría prescrita, ya sea porque la víctima se encuentra desaparecida desde junio de 1973, o por la fecha de retorno a la democracia, por lo que han transcurrido con creces los plazos para ejercer la acción civil; se deben tener presente una serie de elementos facticos y jurídicos.

En primer lugar, y como ya se ha señalado reiteradamente en esta sentencia, nos encontramos frente a crímenes de lesa humanidad, tal y como lo establecen los respectivos convenios e instrumentos de derecho internacional de los derechos humanos, toda vez que estos hechos ocurrieron en un contexto de excepción, período en que se violaron de manera grave, sistemática y masivamente los derechos humanos de las personas oponentes al régimen de entonces o con simples fines de amedrentamiento de la población civil, todo ello cometido por agentes del Estado o por civiles amparados por éste.

Considerando la conclusión del párrafo precedente, corresponde determinar si estos son prescriptibles o no, teniendo presente que partiremos enfocándonos en la acción penal. Así, uno de los elementos más característicos de los crímenes de lesa humanidad es justamente su imprescriptibilidad, pues así se establece, por ejemplo, en la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de fecha 26 de noviembre de 1968, específicamente en su artículo I letra b), el que señala que “*Los crímenes siguientes son imprescriptibles, (...) b) Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz...*” y en el artículo 3° del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda de 1994. Si bien la Convención no se encuentra ratificada por nuestro país, las normas y especialmente los principios contenidos en el instrumento internacional, sin lugar a dudas se elevan a la categoría de ius cogens, la que sí tiene plena aplicación en nuestro derecho interno. Así también lo ha establecido la jurisprudencia de nuestra Excelentísima Corte Suprema en fallos recientes, como son en causa Rol N° 1424-2013, denominado “Episodio Tejas Verdes” de fecha uno de abril de 2014, en sus considerandos sexto al décimo quinto; la causa Rol N° 4300-2014, denominado “Episodio Nilda Peña Solarí” de fecha cuatro de septiembre de 2014, en sus considerandos octavo al décimo tercero; y la causa Rol N° 21.177-2014, denominado “Episodio Villa Grimaldi”, caratulados “Ramón Martínez González”, de



Foja: 1

fecha diez de noviembre de 2014, en sus considerandos décimo cuarto al décimo octavo, solo por citar algunos.

En consecuencia, habiéndose determinado que la acción penal en materia de crímenes de lesa humanidad resulta imprescriptible, es necesario establecer si en el caso de marras la acción civil que deriva de estos hechos punibles también resulta imprescriptibles o si por el contrario debe aplicarse las reglas generales de prescripción del Código Civil.

Es así, que teniendo claro que la presente acción civil deriva justamente de hechos tipificados como crímenes de lesa humanidad los cuales no prescriben, resultaría incoherente entender que la presente acción indemnizatoria, si esté sujeta a normas de prescripción, siendo contrario ello a los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que establecen la obligación permanente del Estado de reparar a las víctimas de estos crímenes considerados de los más atroces, tal como se establece en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de fecha 23 de marzo de 1976, Parte III, artículo 9, y la Resolución Aprobada 56/83 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de fecha 28 de enero 2002, sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos; y teniendo presente especialmente que ambas acciones se sustentan en el mismo hecho ilícito. Así lo ha resuelto la Corte Suprema, en reiterados fallos, como por ejemplo en la sentencia de reemplazo en causa Rol. N° 4300-2014, de fecha cuatro de septiembre de 2014, denominado “Episodio Nilda Peña Solari” (considerando Segundo), de igual forma en causa Rol. N° 1424-2013, de fecha uno de abril de 2014, denominado como “Episodio Tejas Verdes” (considerando Undécimo, segundo párrafo), en la cual se establece claramente que la acción civil es imprescriptible. A mayor abundamiento señala el citado fallo:

*“... Por consiguiente, cualquier diferenciación efectuada por el juez, en orden a dividir ambas acciones y otorgarles un tratamiento diferenciado, es discriminatorio y no permite al ordenamiento jurídico guardar la coherencia y unidad que se le reclama...”*

Misma conclusión ha llegado la Corte de Apelaciones de Santiago, por ejemplo en sentencia causa Rol. N° 1476-2014, de fecha cuatro de noviembre de 2014 (considerando Décimo Cuarto), la que señala en lo relativo a la acción civil que al igual que la acción penal, ésta

*“... es imprescriptible porque se sustenta en una conducta ilícita de agentes del Estado... calificándose el delito de lesa humanidad”.*



Foja: 1

Debe tenerse presente además, que no estamos frente a una acción de indemnización de perjuicios común, que derive de relaciones privadas contractuales o extracontractuales propias del derecho interno, sino que nos encontramos ante una acción que se sustenta en situaciones de carácter humanitaria y que por lo tanto debe sujetarse a normas y principios y las reglas internacionales que conforman el ius cogens, propias del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

De acoger la tesis planteada por la demandada en este punto, resultaría una grave infracción a las obligaciones internacionales que ha contraído nuestro Estado, por cuanto ha ratificado la Convención de Viena en 1980, la que en su artículo 27 establece que un Estado no puede invocar su propio derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales, como por ejemplo -y como se ha venido señalando- la de reparación, norma que por lo demás, según nuestro ordenamiento interno tiene rango constitucional de acuerdo al artículo 5° de la Constitución Política del Estado, por lo que contrariar la norma mencionada, sería incluso infringir a nuestro propio sistema jurídico.

Cabe señalar también, que la Convención Americana sobre Derechos Humanos o “Pacto de San José de Costa Rica”, ratificada por Chile y vigente, dispone en su artículo 63.1 que *“cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”*, lo que se traduce en una obligación constitucional para el Estado chileno, de indemnizar por la perpetración de crímenes de lesa humanidad, incorporada a nuestro derecho interno por mandato del artículo 5° de la carta política, sin que sea posible estimar, como pretende la demandada, que dicha instrucción indemnizatoria está dirigida exclusivamente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y no a nuestros tribunales de justicia, aserto que importaría desdeñar preceptos constitucionales.

Es así, que los artículos 2332 y 2515 del Código Civil, si bien también se aplican a favor del Estado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2497 del mismo cuerpo legal, no resultan aplicables en esta materia, por ser abiertamente contrarias a las normas internacionales de Derechos Humanos ya mencionadas, que establecen un carácter unitario de las acciones penales y civiles emanados de delitos de lesa humanidad.



Foja: 1

Así las cosas, esta sentenciadora y teniendo presente las normas ya referidas y por los fundamentos antes expuestos, rechazará tanto la alegación principal como la subsidiaria en cuanto a declarar cualquiera de las prescripciones de la acción civil que da origen a estos autos, declarando expresamente para los efectos de la presente sentencia, que la acción civil emanada de un acción penal de tipo imprescriptible por crímenes de lesa humanidad, también es imprescriptible.

**DÉCIMO QUINTO:** Que, entrando al fondo de la acción deducida, y teniendo responsabilidad civil el Estado, según se explicó en los considerandos precedentes de esta sentencia, habiéndose además declarado la compatibilidad entre la indemnización de perjuicios por daño moral y las prestaciones que otorga la Ley N° 19.123 y N° 19.980 y las reparaciones simbólicas, en el caso que el demandante fuera beneficiario de ellas, y declarada la imprescriptibilidad de la acción de perjuicios por la comisión de crímenes de lesa humanidad, corresponde analizar la procedencia de indemnizar a los demandantes, por el daño moral con ocasión de la desaparición de doña Michelle Peña Herreros, cometido por agentes del Estado, y en la afirmativa, fijar la cuantía de la indemnización, refiriéndose de paso a las excepciones relativas al monto y naturaleza de la indemnización e improcedencia del pago de reajustes en la forma solicitada por el actor, opuesta por la demandada.

Debe tenerse presente que el daño moral, es definido como el detrimento, angustia, dolor sufrimiento, aflicción o menoscabo o trastorno psicológico, afección espiritual o lesión de un interés personalísimo, causado a la espiritualidad de la víctima como consecuencia de la comisión de un hecho ilícito o de la infracción a un derecho subjetivo, no definible por parámetros objetivos, que puede afectar a la víctima o a un tercero, pudiendo consistir en daño moral puro o bien de índole pecuniario cuando indirectamente afecta la capacidad productiva del perjudicado.

Así también, en reiterada jurisprudencia, la Corte Suprema ha definido el daño moral como la lesión efectuada culpable o dolosamente, que significa molestias en la seguridad personal del afectado, en el goce de sus bienes o en un agravio a sus afecciones legítimas, de un derecho subjetivo de carácter inmaterial e inherente a la persona e imputable a otra.

**DÉCIMO SEXTO:** Que, habiéndose acompañado los certificados de nacimiento de la demandante y la víctima, y los oficios del Instituto de Previsión Social, y teniendo por acreditado que la demandante es hermana de doña Michelle Peña Herreros; se tendrá por acreditada la relación de parentesco entre esta y la víctima directa.



Foja: 1

En cuanto al carácter de víctima, este se tendrá por acreditado, atendido que no solo no fue un hecho discutido en la presente causa, sino que fue también acreditado mediante el certificado emitido por Subsecretaría de Derechos Humanos, acompañado al anexo de folio 1.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que, la relación descrita, ya basta para tener por acreditado el daño moral sufrido por la demandante, en atención a la cercanía inmediata e intimidad que naturalmente une a los hermanos; situación que no ha sido desacreditada por la contraria, presumiéndose con claridad que su pérdida causó un gravísimo desconsuelo, pesar y dolor, más aun considerando las terribles circunstancias del hecho que motivan la presente causa como es el la desaparición de la hermana de la demandante, quien se encontraba embarazada al momento del secuestro, sin existir información respecto al destino del niño en gestación; lo que trastornó gravemente su entorno familiar, todo debido a un actuar horrendo llevado a cabo por agentes del Estado.

Que, para acreditar el daño moral alegado, la demandante presentó prueba testimonial. Que los testigos son contestes respecto al secuestro y las circunstancias posteriores en la vida de la demandante, quien desde su niñez acompañó a su madre en todos los esfuerzos para obtener información respecto al paradero de su hermana y el destino de su sobrino, lo que se mantiene hasta la actualidad, ya que ambos se encuentran desaparecidos. Cabe destacar que los cuatro testigos dieron razón de sus dichos, constituyendo plena prueba, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 384 N°2 del Código de Procedimiento Civil.

Se debe tener presente también, que respecto de la materia que nos convoca, este daño moral es el único que se encuentra establecido por ley. Así, la Ley N°19.123 modificada posteriormente por la Ley N° 19.980 en su artículo 2° en relación con el artículo 18, reconoce clara e innegablemente la existencia de daño moral a las víctimas de violaciones a los derechos humanos, a quienes se consideran causantes de los beneficios ahí establecidos, haciéndose extensivo a los familiares. Este mismo criterio es el que ha establecido la Corte Suprema al indicar que los citados cuerpos legales de manera explícita reconocen la existencia de los daños y conceden a los familiares de las víctimas calificadas por violación a los derechos humanos beneficios de carácter económico o pecuniario (Sentencia Corte Suprema Rol N° 1424-2013, de fecha uno de abril de 2014, considerando Décimo).



Foja: 1

En consecuencia, por todo lo expresado, se encuentra ampliamente acreditado en autos la existencia del daño moral ocasionado a la demandante, debido al secuestro calificado y desaparición cometido por agentes del Estado en contra de su hermana, doña Michelle Peña Herreros, ilícito ya reproducido en considerados previos de esta sentencia.

Que, en cuanto a los oficios presentados al folio 43, 44, 45, 47 y 49, todos referidos a las consecuencias de salud física y mental sobre las víctimas de violaciones a los Derechos Humanos en tiempos de Dictadura Militar, y sobre sus familiares, las que concuerdan en que eventos de detención, prisión política y tortura provoca un profundo sufrimiento psíquico, caracterizado por una intensa angustia, sensación de pérdida permanente en el tiempo, frustración, dolor en extremo aniquilante, desgarrador y autodestructivo, síntomas depresivos, desinterés en el mundo externo, familiar y laboral, pérdida de motivación, sentimientos de desamparo, vulnerabilidad y miedo de carácter persistente, ver a la estructuras estatales como organismos amenazantes, manifestaciones somáticas como dolores corporales crónicos, insomnio, lumbago, cefaleas, entre otros. Si bien estos informes son de carácter genérico, vienen a reforzar el daño moral legalmente existente que las víctimas directas de violaciones a los Derechos Humanos han padecido.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, la demandada ha alegado que la suma sobre la que se pretende obtener una indemnización, resulta excesiva, teniendo en consideración las acciones y medidas de reparación adoptadas por el Estado de Chile en estas materias y los montos promedios fijadas por los tribunales de justicia. Además, subsidiariamente alegó que la regulación del daño moral, debe considerar todos los beneficios consistentes en la reparación integral y guardar armonía con los montos establecidos por los tribunales.

Al respecto cabe señalar que la Ley N° 19.123, que crea la Corporación Nacional de Reparación y Conciliación, establece una pensión de reparación y otorga otros beneficios en favor de las personas que ahí señala. Dicho cuerpo legal ha establecido medios voluntarios a través de los cuales el Estado chileno ha intentado reparar los daños ocasionados a las personas declaradas víctimas de violaciones a los derechos humanos o de violencia política, pero sin que deba entenderse una incompatibilidad entre estos resarcimientos y aquellos que legítimamente y por la vía jurisdiccional pretendan las víctimas. El propio artículo 4° de la citada ley dispone que *“en caso alguno la Corporación podrá asumir funciones jurisdiccionales propias de los Tribunales de Justicia ni interferir en*





Foja: 1

*procesos pendientes ante ellos. No podrá, en consecuencia, pronunciarse sobre la responsabilidad que, con arreglo a las leyes, pudiere caber a personas individuales”,* lo que deja de manifiesto el pleno resguardo a la garantía constitucional de acudir a los tribunales de justicia cuando se estime que existe un daño que no ha sido reparado íntegramente.

A mayor abundamiento, los medios voluntarios asumidos por el Estado y fijados en la ley singularizada, en modo alguno importan una renuncia o prohibición para que las víctimas acudan a la sede jurisdiccional a fin que ésta, por los medios que autoriza la ley, declare la procedencia de una reparación por daño moral.

En consecuencia, los beneficios establecidos en la Ley N° 19.123 y 19.980 no resultan incompatibles con la reparación material del daño moral, correspondiendo a pagos de distinta naturaleza que cumplen con un objetivo diverso y que además emanan de una fuente distinta.

Además, es pertinente señalar que la demandada no acreditó si el actor es beneficiario de alguno de estos beneficios, ni el monto de estos si es que fuera efectivo.

Así, habiendo establecido que no existe una incompatibilidad entre los beneficios otorgados voluntariamente por el Estado y las acciones judiciales que puedan hacer valer en Tribunales, la alegación de la demandada de tener en consideración pagos efectuados a terceros no encuentra asidero jurídico alguno en nuestra legislación, consistiendo esa defensa simplemente en una extensión de la excepción de preterición ya rechazada, por lo que se rechazará la alegación de tener en consideración los pagos efectuados a otros familiares para tener en consideración al momento de regular el monto a pagar del daño moral.

Por último y en lo referente a tener en consideración los montos establecidos por otros tribunales, cabe recordar que rige para todos los tribunales del país el principio de independencia, que el hecho de citar jurisprudencia en un fallo tiene por objeto simplemente reforzar los fundamentos que se plantean en cada sentencia individualmente, no operando en nuestro país la doctrina del stare decisis (ya sea horizontal o vertical). Tanto es así, que lo más cercano a ello puede encontrarse únicamente el procedimiento laboral, en el que el legislador creó de forma extraordinaria el recurso de unificación de jurisprudencia, dando cuenta que ello constituye una excepción a la generalidad de nuestros procedimientos.



Foja: 1

**DÉCIMO NOVENO:** Que, determinada la existencia del daño moral sufrido por el actor, es necesario fijar su cuantía en dinero. Cabe señalar que la apreciación pecuniaria del daño moral, por la naturaleza del mismo, es compleja. El principio de reparación integral tiene limitaciones, no debiendo en aras a ser fiel a sus lineamientos, otorgar una indemnización excesiva o desmedida tornándose caprichosa o arbitraria y no cumpla con la exigencia de reparar en forma equitativa el daño sufrido.

Para esta materia, esta sentenciadora considerará prudencialmente el mérito de los antecedentes aportados al proceso, en especial la magnitud del daño y las horribles circunstancias de ilícito, esto es el secuestro y desaparición de la hermana de la demandante, quien se encontraba embarazada, ignorándose a esta fecha el destino y paradero del niño, implicando ello que sus familiares, incluida la demandante de autos, hayan padecido dolor y secuelas psicológicas; ello con el objeto de fijar un monto que se corresponda a la entidad y naturaleza del daño ocasionado a las víctimas de autos.

Que, asimismo, este tribunal comprende plenamente que las sumas de dinero que se concedan a las víctimas en nada destierran el dolor y aflicción permanentes sufridos por el demandante, debido a las conductas ilícitas ya narradas, momento en que desnaturalizándose y trastornándose los fines del Estado, agentes del Estado quienes por disposición moral y legal estaban encargados de la cautela y seguridad de los ciudadanos, atentaron en los términos más crueles en contra de ellos, encontrándose entre ellos doña Michelle Peña Herreros.

Que, habiendo el Estado truncando la vida familiar, durante tan largo tiempo, situación que se mantiene hasta esta fecha; corresponde ahora que los devuelva en alguna medida a su amparo, por lo que la acción deducida habrá de prosperar.

En consecuencia y según lo expuesto, encontrándose acreditada la comisión del delito, la participación penal de los agentes del Estado que intervinieron y la relación de parentesco de la víctima y los demandantes, el Estado debe reparar el perjuicio ocasionado, cuya determinación concierne prudencialmente a este tribunal, toda vez que resulta imposible medir con exactitud la intensidad del sufrimiento que provoca la desaparición y la irresolución del destino de un familiar en tales circunstancias.

Que, sin perjuicio de lo señalado en el considerando anterior y ante la urgencia de la demandada de revisar la jurisprudencia anterior, a efectos de fijar el monto de la



Foja: 1

indemnización se tendrán presente tres fallos dictados en esta materia, los que han de servir como inspiración.

Así en sentencia en causa Rol 2182-98, caratulada “Operación Colombo, Episodio “Carmen Bueno y otro”, de fecha 27 de noviembre de 2015, dictada por el ministro en visita señor Hernán Crisosto Greise, se fijó como indemnización de perjuicios la suma de \$50.000.000.- en favor de la actora, hermana de la víctima;

En causa Rol 26.649-2005, caratulada “Episodio Operación Colombo”, sentencia de fecha 16 de noviembre de 2015, dictada por el ministro en visita señor Jorge Zepeda Arancibia, se fijó para uno de los actores, el hermano de la víctima, la suma de \$40.000.000.

En causa Rol 2182-98, caratulada “Operación Colombo, Episodio “Antonio Cabezas Quijada”, sentencia de fecha 08 de enero de 2016, dictada por el ministro en visita señor Hernán Crisosto Greise, se fijó como indemnización de perjuicios la suma de \$40.000.000 a cada uno de tres actores de la causa, todos ellos hermanos de la víctima.

En atención a lo expuesto se fijará la indemnización de perjuicios por daño moral que deberá pagar el Estado en favor de la demandante en la suma de \$50.000.000.

**VIGÉSIMO:** Que, la suma se pagará reajustada de acuerdo a la variación del IPC, desde la fecha en que quede firme y ejecutoriada la sentencia y hasta el pago efectivo de la indemnización, por lo que a este respecto, se acogerá la excepción deducida por la demandada. Respecto a los intereses legales, estos se devengarán desde la fecha en que se encuentre firme y ejecutoriada la sentencia y hasta la fecha de su pago efectivo, rechazándose la excepción opuesta respecto a su improcedencia.

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que, en cuanto al resto de documentos acompañados, individualizados mas no analizados en particular, en nada alteran lo resuelto por lo que se omitirá pronunciamiento al respecto.

A mayor abundamiento, respecto a la jurisprudencia acompañada, cabe resaltar que el artículo 3 del Código Civil dispone: *“Sólo toca al legislador explicar o interpretar la ley de un modo generalmente obligatorio.*

*Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que actualmente se pronunciaren”.*



Foja: 1

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, no habiendo resultado totalmente vencida, no se condenará a la demandada al pago de las costas.

Y, VISTO ADEMÁS lo dispuesto en los artículos 5° y siguientes y 38° de la Constitución Política de la República; artículos 2332, 2515 y 2497 del Código Civil Chileno; artículo 4° de la Ley N° 19.653 de Bases Generales de la Administración del Estado; Ley N° 19.123 y Ley N° 19.980; artículo 3 común de los Convenios de Ginebra; artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículos 27° y siguientes de la Convención de Viena; artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y artículos 139, 144, 160, 170, 342, 346, 358, 384, 426 y 428 del Código de Procedimiento Civil, SE RESUELVE:

I.- Que se RECHAZA la excepción de preterición legal de los demandantes.

II.- Que se RECHAZA la excepción de reparación satisfactiva al actor.

III.- Que se RECHAZA la excepción principal de prescripción de la acción civil de 4 años en virtud de lo dispuesto por el artículo 2332 del Código Civil.

IV.- Que se RECHAZA la excepción subsidiaria de prescripción de la acción civil de 5 años en virtud de lo dispuesto en el artículo 2515 en relación con el artículo 2514 del Código Civil.

V.- Que se RECHAZA la alegación subsidiaria de regulación que el daño moral debe considerar los beneficios consistentes en la reparación y guardar armonía con los montos establecidos por los Tribunales.

VI.- Que SE ACOGE la demanda de indemnización de perjuicios por daño moral interpuesta a fojas 1, en contra del demandado Fisco de Chile, y SE CONDENA a éste a pagar en favor de la demandante doña Gabriela Elena Cáceres Peña, la suma de \$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos).

VII. Que la suma indicada, se pagará reajustada de acuerdo a la variación del IPC desde la fecha en que quede firme esta sentencia y el pago efectivo de la indemnización y devengará intereses legales desde la misma fecha y hasta su pago efectivo.

VIII.- Que se ACOGE la alegación de improcedencia de pago de reajustes en la forma solicitada.

IX.- Que NO SE CONDENA en costas a la demandada, por no haber sido totalmente vencida.



C-2462-2021

Foja: 1

C-2462-2021.

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.-

DICTADA POR DOÑA GABRIELA SILVA HERRERA, JUEZ TITULAR.

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



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

Código: JQRJXDSKXXW