

«RIT»

Foja: 1

FOJA: 37 .-

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 1º Juzgado de Letras de Talca
CAUSA ROL : C-471-2019
CARATULADO : MUÑOZ/FISCO DE CHILE

Talca, dieciocho de Noviembre de dos mil diecinueve.

VISTO:

Con fecha 06 de febrero de 2019, folio 1, doña Lucina Esmila del Carmen Muñoz Tapia, cédula de identidad N°11.565.568-K, técnico en educación parvularia, domiciliado en Población Oscar Cristi Gallo, calle 10 oriente con 13 sur N°20 de Talca, presenta demanda en juicio ordinario civil en contra del Fisco de Chile, representado por el abogado Procurador Fiscal don José Isidoro Villalobos García Huidobro, domiciliado en calle 1 poniente N°1055 de Talca, por el delito de lesa humanidad cometido por sus agentes, en contra de su hermano Eduardo Exequiel Muñoz Tapia, a fin de que se condene al Fisco de Chile al pago de una indemnización pro daño moral en su beneficio de \$150.000.000, más intereses y reajustes, o la suma que estime conforme a derecho y a las cobranzas del juicio, todo con expresa condena en costas.

Con fecha 22 de marzo de 2019, folio 8, don José Isidoro Villalobos García-Huidobro, abogado Procurador Fiscal de Talca del Consejo de Defensa del Estado, por el Fisco de Chile, persona jurídica de derecho público, domiciliados en calle 1 poniente N°1055 de Talca, solicitando su total rechazo en todas sus partes.

Con fecha 25 de marzo de 2019, folio 12, don Víctor Hugo Ramírez Valenzuela, por los demandantes, evacúa el trámite de la réplica.

Con fecha 02 de abril de 2019, folio 14, don José Isidoro Villalobos García-Huidobro, abogado Procurador Fiscal de Talca del Consejo de Defensa del Estado, por el Fisco de Chile, evacúa el trámite de la réplica.

Con fecha 03 de abril de 2019, folio 16, se recibe la causa a prueba, rindiéndose la causa a prueba.

Con fecha 12 de septiembre de 2019, folio 42, se cita a las partes a oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO.

PRIMERO: Con fecha 06 de febrero de 2019, folio 1, doña Lucina Esmila del Carmen Muñoz Tapia, presenta demanda en juicio ordinario civil en contra del Fisco de Chile, representado por el abogado Procurador Fiscal don José Isidoro Villalobos García Huidobro, por el delito de lesa humanidad cometido por sus agentes, en contra de su hermano Eduardo Exequiel Muñoz Tapia, a fin de que se condene al Fisco de Chile al pago de una indemnización por daño moral en su beneficio de \$150.000.000, más intereses y reajustes, o la suma que estime conforme a derecho y a las cobranzas del juicio, todo con expresa condena en costas. Antecedentes relativos al delito de que fue víctima don Eduardo Exequiel



Foja: 1

Muñoz Tapia. Informe de calificación de víctimas de violaciones de Derechos Humanos y de violencia política. El caso es que su hermano fue investigado por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, llegándose a la conclusión de que Eduardo Exequiel Muñoz Tapia fue asesinado por agentes del Estado por motivaciones políticas. En el punto 2, referido al “Relato de casos”, especialmente en el numeral e.2 “De responsabilidad de otros organismos o de organismo indeterminado”, perteneciente al Tomo 2 del Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación reeditado el año 1996, se hace referencia a las condiciones en que su hermano fue ejecutado, a saber; *“El 6 de agosto de 1974 fueron encontrados en el Fundo La Laguna de Maipú los cuerpos sin vida de Eduardo Exequiel MUÑOZ TAPIA y Luis Segundo TOLEDO GONZÁLEZ, vendedor y obrero respectivamente, cada uno con un cartel colgado al cuello que decía "por soplón, la resistencia." El primero había sido detenido el 1 de agosto y el segundo al día siguiente, por civiles que dijeron ser de Investigaciones. La Comisión ha llegado a la convicción de que las víctimas fueron muertas por motivaciones políticas, en violación de sus derechos humanos, pero carece de antecedentes para determinar quiénes fueron los autores”*. En el Tomo 3 del Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación referido a los nombres y datos biográficos de las víctimas, se hace referencia al caso de su hermano en los siguientes términos; *“EDUARDO EXEQUIEL MUÑOZ TAPIA Muerto. Maipú, agosto de 1974. Eduardo Muñoz era soltero, tenía 21 años de edad y se desempeñaba como vendedor. El 1 de agosto de 1974, en la madrugada, fue detenido en su domicilio y el día 6 de agosto del mismo año, fue ejecutado por motivaciones políticas en el fundo La Laguna en Maipú con un letrero que decía “por soplón, la resistencia”*. La declaración del Estado por medio del citado informe respecto de cómo sucedieron los hechos en virtud de los cuales su hermano fue ejecutado, da cuenta de un reconocimiento expreso que realiza el propio Estado de Chile en cuanto a dar certeza de que efectivamente don Eduardo Exequiel Muñoz Tapia fue víctima de un delito de lesa humanidad, lo que resulta de suma importancia, toda vez que no puede la demandada sino allanarse a que los hechos sucedieron tal como se reconoce en el informe señalado. Situación particular de la demandante. De la oportunidad para ejercer la presente acción. Ejerce la presente acción solo luego de transcurridos más de 40 años de haber perdido a su hermano, puesto que solo el día de hoy se siente emocionalmente preparada para hacerlo, su ejecución conmocionó su vida de un modo tal que ha debido asistir a tratamiento psicológico por años sin sentirse jamás preparada para revivir su historia y sus recuerdos. La presente acción emana directa e inmediatamente de un mismo hecho, el que origina el daño que se le ha causado, cual es el asesinato de su hermano Eduardo



«RIT»

Foja: 1

Exequiel Muñoz Tapia cometido entre el 1 y el 6 de agosto del año 1974 por parte de agentes del Estado. Lamenta presentar la demanda contra un Estado hoy democrático, que ha reconocido la responsabilidad en la violación de los derechos humanos cometidas por agentes de seguridad y policiales en tiempos de dictadura y ha adoptado algunas medidas paliativas, pero el enorme daño y el condicionamiento de cada una de las estructuras y pilares de su vida y la de su familia, debe ser reparado a fin de que lograr una justicia cabal. De los daños causados a la demandante. El 6 de agosto de 1974 su hermano Eduardo Exequiel Muñoz Tapia fue muerto por Agentes del Estado, ella solo tenía 16 años de edad y él apenas 21. Eduardo una vez que terminó su enseñanza media ingresó a estudiar ingeniería industrial en la Universidad Técnica del Estado y paralelamente a ello se formaba en economía política, desde siempre estuvo involucrado en política, fue dirigente estudiantil y luego asumió un cargo directivo en el partido socialista, por su excelente desempeño y compromiso político a la edad de 20 años ingresó al GAP, grupo al que pertenecía sin siquiera recibir remuneración, siempre lo motivó su conciencia y compromiso político. Lamentablemente la caída del gobierno democrático de Salvador Allende y el arribo de la dictadura destruyó nuestra familia porque el 01 de agosto de 1974 tomaron detenido a su hermano y jamás lo volvieron a ver con vida. Su familia siempre fue comprometida políticamente puesto que su padre era interventor de la empresa Línea Blanca, ubicada en Gran Avenida y su madre era dirigente del Comité Central del Partido Socialista, colaboradora como Jefe de Gabinete de la Primera Dama, a título personal en esa época cursaba su enseñanza media en el Liceo 6 de Niñas en la comuna de San Miguel siendo presidenta de curso y delegada ante el Centro de Alumnos del Liceo, además ocupó el cargo de Secretaria en la FESES representando a los Liceos del Sector Centro de Santiago y al Partido Socialista, lo que videntemente llenaba de orgullo a sus padres y sobre todo, a su hermano Eduardo. Aún tiene vive el recuerdo del tremendo dolor que para nuestra familia significó saber que habían asesinado a su hermano, sobre todo teniendo en consideración las circunstancias en que fue ejecutado, luego de ser evidentemente torturado y habiendo abandonado su cadáver con un cartel que decía "por soplón, la resistencia", presentándolo como un traidor a sus ideales, no les bastó vejar su cuerpo sino que también quisieron afectar su dignidad como activista político, quisieron mancillar su legado, pero no lo consiguieron porque todos quienes sabían lo que realmente ocurría en nuestro país en dictadura conocían el modo de operar de sus agentes. Después de fallecido supieron que cuando lo tenían detenido lo trasladaron a un centro de tortura ubicado en calle Londres N°38 de Santiago y después a Villa Grimaldi y a Dos Álamos, hasta el día de hoy evita pensar en los vejámenes a que debió ser sometido, en las torturas y golpes que recibió. Luego de conocer del deceso de su hermano debió volver a clases a su Liceo, el que fue intervenido por el Regimiento Tacna, las clases se



«RIT»

Foja: 1

llevaban a cabo con dos militares armados en cada sala de clases, en ese tiempo nos sacaban a marchar al patio y a cantar marchas militares, lo que evidentemente le carcomía el alma puesto que siempre tuvo conciencia de que fueron militares los que asesinaron a su hermano, recuerda que si no cantaban o marchaban los golpeaban. Ese año pese a que por sus notas había pasado de curso se le negó esa posibilidad por ser “subversiva y contraria a la patria”, siempre fue discriminada pese a que sus padres le cambiaron en muchas oportunidades de colegio, fue matriculada en 3 Liceos en Santiago, debiendo trasladarse a San Clemente en esta región el año 1975 porque su mamá estaba muy enferma, por lo que la matricularon en el Liceo de Niñas de esta ciudad pero fue expulsada después de sufrir un accidente, luego de lo cual como familia comenzaron a vivir en la clandestinidad. Lamentablemente solo terminó sus estudios medios al volver la democracia al país porque junto a su familia debieron vivir largos años en la clandestinidad en esta región por el temor a que los tomaran detenidos, aquellos fueron largos y penosos años puesto que pasaron mucha hambre y miserias, vivieron como parias, escondidos porque sabían que buscaban a sus padres. Luego de terminar su educación media pudo graduarse de técnico en educación parvularia siendo discriminada al momento de encontrar trabajo. El hecho de haber perdido a su hermano y presenciar desde niña como sus padres debían esconderse viviendo en la más extrema pobreza económica y luego sufrir la discriminación en carne propia, marcó su vida y personalidad, jamás logró ver la vida con la felicidad e inocencia que debía en cada una de las etapas de maduración personal, por lo que hasta el día de hoy requiere atención psicológica a fin de mantenerse estable y poder integrarse de manera sana a la sociedad. En cuanto al sujeto pasivo de la acción reparatoria e indemnizatoria que se pretende. Quisiera precisar que se ha dirigido exclusivamente contra el Estado de Chile. Las personas que asesinaron a su hermano deberán sufrir las consecuencias que su conciencia depare en el caso de que actualmente se encuentren con vida. Espero que el Consejo de Defensa del Estado, asuma una posición activa pro derechos humanos, pro hominis, porque comparto el principio que el Estado está al servicio de la persona humana y que los derechos humanos son anteriores y superiores al Estado y constituyen un límite a la soberanía. De todo delito nace una acción penal para perseguir a los responsables y una acción civil tendiente a reparar los daños provocados por el ilícito. En el presente caso el delito de homicidio de que fue víctima su hermano delito evidentemente catalogable como de lesa humanidad por el contexto político en que ocurrió. Resultaría completamente improcedente tratar de eludir la responsabilidad del Estado vía alegaciones de prescripción civil porque estamos frente a un delito de lesa humanidad, imprescriptible tanto en el ejercicio de la acción penal como de la consecuencia de ella, la civil, ese ha sido el criterio reiteradamente expuesto por la Excma. Corte Suprema de Justicia al fallar recursos de casación en el fondo



Foja: 1

deducidos por el Fisco. Respecto del derecho aplicable. De la responsabilidad por los daños y del deber de reparación. Los hechos expuestos en esta presentación, esto es, la ejecución de su hermano por motivos meramente políticos, forma parte del catálogo de crímenes reconocidos en la Comunidad Internacional como de lesa humanidad según lo establecido en el Estatuto Militar de Nüremberg del año 1945, actualizada con la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional aprobada el año 1998. Tal como se expondrá, la naturaleza de estos crímenes ha generado que la Comunidad Internacional reaccione con fuerza contra ellos, estableciendo un complejo normativo especial en el ámbito del Derecho Internacional, el que resultará fundamental al momento de analizar qué tipo de responsabilidad le cabe al Estado de Chile en este tipo de casos. Hoy es prácticamente unánime en la doctrina como en la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia que la responsabilidad de los órganos del Estado por las lesiones que puedan causar afectando derechos de las personas, se funda en normas de derecho público y no de derecho privado como las que se derivan de las normas del Código Civil en materia de responsabilidad extracontractual, también llamada responsabilidad aquiliana. En el presente caso concurren dos fuentes normativas principales, una, es la propia Constitución Política del Estado y, otra, de derecho público internacional en materia de derechos humanos como es la que deriva de la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otras. Desde un punto de vista del derecho público interno, ella descansa en el inciso 2° del artículo 38 de la Constitución Política. Dicha norma debe ser interpretada al tenor de lo señalado en el artículo Primero inciso 4° y en el artículo Quinto inciso 2° de nuestra Carta Fundamental. El hecho que la norma constitucional separe el hecho de la lesión del agente culposo, de acuerdo a la frase final del precepto *“sin perjuicio de la responsabilidad que le pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño”*, los pone frente a lo que la doctrina denomina la responsabilidad objetiva del Estado, fundada ella en una norma derecho público, distinta de la civil. El destacado e influyente jurista –lus Administrativista – Eduardo Soto Kloss estima que atendido el principio de la supremacía constitucional – en cuya virtud ninguna norma de rango inferior puede contradecirla – y del principio “pro persona”, que consagra el artículo 1° del texto constitucional, en cuanto a que el Estado está al servicio de la persona, obliga poner en el centro a la persona lesionada en sus derechos por la “Administración del Estado” y no al tema de la culpa del funcionario que será una cuestión de carácter disciplinario-administrativa que no empecé al lesionado. Para que operase esta responsabilidad objetiva de la Administración bastaría que concurriesen tres elementos copulativamente: (a) lesión de un derecho; (b) lesión causada por un agente del Estado en el ejercicio de sus funciones; y (c) relación causal entre los mismos. Sin perjuicio de la discusión doctrinaria que pudiere



Foja: 1

suscitarse respecto del concepto amplio o restringido de la responsabilidad objetiva del Estado, compartiendo que en un “concepto amplio” debe acreditarse la “falta de servicio” como causa de la responsabilidad del Estado, es dable hacer presente que en este caso en concreto hay un reconocimiento del Estado de Chile de que Eduardo Exequiel Muñoz Tapia fue víctima de un delito de lesa humanidad. En este sentido la “falta de servicio” resulta obvia y evidente, existió en el caso de su hermano y en el de muchos compatriotas más que fueron víctimas del Régimen Totalitario impuesto por Augusto Pinochet un más que mal funcionamiento del servicio, un reprochable actuar de la Administración la que, actuando a través de sus agentes, vulneró sistemáticamente los Derechos Humanos de nuestros compatriotas. Así las cosas, la discusión respecto del concepto amplio o restringido de la responsabilidad objetiva del Estado en este caso en concreto resulta inoficiosa e innecesaria. La segunda fuente normativa es del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. No hay duda que el cobarde asesinato de su hermano causado por Agentes del Estado, en el contexto político producido constituyó un delito de lesa humanidad, internacionalmente considerando y sancionado como tal, violándose el derecho a la vida, protegido por el artículo 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos. Desde hace más de un siglo la Comunidad Internacional ha venido desarrollando un conjunto de normas y principios que reconocen y promueven los Derechos Humanos, estableciendo entre otros principios, la superioridad ontológica de la persona humana frente al Estado y a la dignidad humana como límite a la soberanía estatal. Estas normas y principios se denomina Derecho Internacional de los Derechos Humanos, del cual Chile forma parte. Nuestro Estado mediante la suscripción de declaraciones y convenciones a nivel internacional o bien, concurriendo con su voto a la aprobación de resoluciones por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos, ha adquirido una serie de obligaciones que responden a la obligación general de “respeto de los derechos esenciales del hombre” por parte de los Estados. Así las cosas, en materia de Derechos Humanos, los Estados tienen una obligación de resultado, cual es, la efectiva vigencia de los derechos y libertades consagrados en los tratados internacionales. Ahora bien, en lo concreto y respecto de la normativa aplicable en la materia es dable señalar que el artículo 63 de la Convención establece un deber general de reparación a favor del lesionado en el goce de un derecho o libertad conculcado. Mandata expresamente a la Corte Interamericana, cuando ella constate que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por la Convención, a ordenar reparar las consecuencias de vulneración de esos derechos y al pago de una justa indemnización a la parte lesionada. Este deber no se encuentra obviamente restringido al órgano jurisdiccional internacional, sino que estamos frente a un mandato normativo de carácter internacional pero internalizado en el nuestro interno con la ratificación



Foja: 1

por Chile de Convención, mandato que compromete al Estado a adoptar las medidas legislativas u otras de adecuación del derecho interno, en virtud de lo dispuesto en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana. Como bien lo ha declarado la Corte Interamericana este deber de adecuación de la legislación interna a la normativa de Derechos Humanos no es de carácter programático sino un deber actual y exigible. Como bien lo destaca en el Voto concurrente el Juez Antonio A. Cancado Trindade, en sentencia de 22 de noviembre de 2005, en el “Caso Palamara Iribarde Vs. Chile”, *“no se viola la Convención Americana solamente y en la medida en que se violó un derecho específico por ella protegido, sino también cuando se deja de cumplir uno de los deberes generales (artículos 1 (1) y 2 de la Convención –de respetar y hacer respetar, sin discriminación alguna, los derechos por ella protegidos– es mucho más que un simple “accesorio” de las disposiciones atinentes a los derechos convencionales consagrados, tomando uno aun, individualmente, es un deber general que se impone a los Estados Partes y que abarca el conjunto de los derechos protegidos por la Convención”*. No hay duda de que el asesinato de su hermano, secundado de tormentos y vejámenes sufridos mientras permaneció privado de libertad, en el contexto político producido constituyen delitos de lesa humanidad. El delito del cual fue víctima su hermano, tiene el carácter de crimen internacional, siendo considerado como de lesa humanidad porque la Comunidad Internacional es agraviada o afectada al producirse. Desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos formulada en 1948 y luego de la experiencia de los Tribunales Militares de Nuremberg existe conciencia internacional de no tolerarse estas conductas. La tortura es entonces uno de aquellos delitos que destruyen lo máspreciado de la persona humana. Es así que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos regula su prohibición absoluta en su artículo 7°. Del mismo modo, en el sistema Interamericano de protección de los derechos humanos la Convención Americana de Derechos Humanos prohíbe la tortura en su artículo 5°. Sin perjuicio de la normativa señalada se debe tener presente el artículo 2.3° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, lo que supone el derecho a buscar y conseguir plena reparación, incluida restitución, indemnización, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición. En este contexto encuentran también el principio 15 de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, adoptados por la Comisión de Derechos Humanos en su Resolución 2005/35 de 19 de abril de 2005, el cual señala que; *“Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas*



internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario". La normativa citada impone al Estado una serie de obligaciones, debiendo cumplir sus compromisos de buena fe, con la voluntad real y cierta de hacerlos efectivos (artículo 26 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados). En materia de derechos humanos este principio tiene mayor relevancia, porque los tratados que regulan estas materias no se tratan de un acuerdo entre estados, sino que es la protección del individuo mismo. Así las cosas, respecto de la obligación de cumplimiento para el Estado de los Tratados ratificados por éste y que se refieren a normativa que resguarda los Derechos Humanos, se manifiesta a través de 3 obligaciones principales: Respeto, esto es cumplir directamente la conducta establecida en el tratado, adoptando medidas efectivas para hacer cumplir el tratado. Garantía, esto es promover la posibilidad real y efectiva de que las personas sujetas a su jurisdicción ejerzan sus derechos y disfruten de las libertades que se les reconocen, creando condiciones para que ello se produzca. Para cumplir con esta obligación de garantía existen ciertas formas;

– La obligación del Estado de asegurar el pleno goce y ejercicio de los derechos. – El deber de proteger a las personas frente a amenazas de agentes privados o públicos en el goce de los derechos. – Adoptar medidas de prevención general frente a casos de violaciones graves de derechos. – Reparar a las víctimas (Como medida final, en todo caso de violación de derechos humanos, el Estado deberá reparar a las víctimas de acuerdo con los estándares que al efecto se han establecido en el DIDH: restitución, satisfacción, compensación y garantías de no repetición). – Cooperar con los órganos internacionales para que estos puedan desarrollar sus actividades de control. No discriminación. En cuanto al deber de reparación que tiene el Estado de Chile respecto de las víctimas de violaciones a sus Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó un fallo clarificador en cuanto a establecer que el Estado de Chile es responsable de los delitos de Lesa Humanidad cometidos por sus agentes en período de Dictadura Militar y tiene la obligación de reparar a las víctimas, a saber; *"100. La Corte considera que el criterio jurisprudencial prevaleciente actualmente a nivel interno acerca del carácter complementario y no excluyente de reparaciones otorgadas en vías administrativa y judicial, es razonable en relación con el derecho de víctimas de graves violaciones de derechos humanos de acceder a la justicia para solicitar una declaratoria judicial de responsabilidad estatal, ya sea para que se efectúe una determinación individual de daños o, en su caso, para cuestionar la suficiencia o efectividad de reparaciones recibidas con anterioridad. 101. En conclusión, ciertamente la jurisprudencia de los últimos años de la Corte Suprema de Justicia chilena ha variado notablemente hacia una interpretación*



«RIT»

Foja: 1

*razonable y adecuada con su deber de ejercer un efectivo control de convencionalidad. La Corte Interamericana valora positivamente tal cambio jurisprudencial. 102. En consecuencia, este Tribunal declara que el Estado es responsable por la violación del derecho de acceso a la justicia, en los términos de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de María Laura Órdenes Guerra, Ariel Luis Antonio Alcayaga Órdenes, Marta Elizabeth Alcayaga Órdenes, Augusto Oscar Amador Alcayaga Órdenes, Gloria Laura Astris Alcayaga Órdenes y María Laura Elena Alcayaga Órdenes; de Lucía Morales Compagnon, Jorge Roberto Osorio Morales, Carolina Andrea Osorio Morales, Lucía Odette Osorio Morales y María Teresa Osorio Morales; de Alina María Barraza Codoceo, Eduardo Patricio Cortés Barraza, Marcia Alejandra Cortés Barraza, Patricia Auristela Cortés Barraza, Nora Isabel Cortés Barraza y Hernán Alejandro Cortés Barraza; de Mario Melo Acuña, Ilia María Prádenas Pérez y Carlos Gustavo Melo Prádenas; de Pamela Adriana Vivando; de Elena Alejandrina Vargas y Katia Ximena Espejo; y de Magdalena Mercedes Navarrete, Jorge Alberto Reyes Navarrete, Patricio Hernán Reyes Navarrete y Víctor Eduardo Reyes Navarrete". Sin perjuicio de la normativa internacional señalada, que de por sí es clarificadora respecto de que se entiende por delitos de *lesa humanidad*, en nuestro país existe normativa que tipifica los crímenes de lesa humanidad y establece penas para quienes lleguen a ejecutarlos, así las cosas, el artículo 1º de la Ley N° 20.357, señala; "Constituyen crímenes de lesa humanidad los actos señalados en el presente párrafo, cuando en su comisión concurren las siguientes circunstancias: 1º. Que el acto sea cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. 2º. Que el ataque a que se refiere el numerando precedente responda a una política del Estado o de sus agentes; de grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre algún territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares, o de grupos organizados que detentan un poder de hecho tal que favorezca la impunidad de sus actos". Por lo expuesto, demandan por concepto de indemnización por daño moral la suma de doscientos millones de pesos (\$150.000.000) en su beneficio, o la suma que US., determine.*

SEGUNDO: Con fecha 22 de marzo de 2019, folio 8, don José Isidoro Villalobos García-Huidobro, abogado Procurador Fiscal de Talca del Consejo de Defensa del Estado, por el Fisco de Chile, solicitando su total rechazo en todas



Foja: 1

sus partes. Excepción de reparación satisfactiva. Improcedencia de la indemnización alegada por la demandante por haber sido ya indemnizada la madre del fallecido. Marco general sobre las reparaciones ya otorgadas. No resulta posible comprender el régimen jurídico de este tipo de reparaciones por infracciones a los Derechos Humanos si no se posicionan correctamente estas indemnizaciones en el panorama jurídico nacional e internacional. En efecto, dicha comprensión sólo puede efectuarse al interior –y desde– lo que ya es común considerar, el ámbito de la llamada “*Justicia Transicional*”. Solo desde esa óptica puede mirarse en mejores condiciones los valores e intereses en juego en esta disputa indemnizatoria. El denominado dilema “justicia versus paz” es, sin lugar a dudas, uno de los pilares sobre los cuales descansa el edificio de aquella justicia transicional. Argumentos en favor de amnistías generales que porten la necesaria tranquilidad a un país, deben lidiar con la imperiosa necesidad de que una sociedad se mire a sí misma y reconozca los errores del pasado para así pronunciar aquel imperioso “nunca más”. En esta perspectiva, las transiciones son, y han sido siempre, medidas de síntesis mediante las cuales determinadas sociedades, en específicos momentos históricos, definen las proporciones de sacrificio de los bienes en juego al interior de aquel profundo dilema. Por otro lado, no debe olvidarse que desde la perspectiva de las víctimas, 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. Estos programas, en efecto, incluyen beneficios educacionales, de salud, gestos simbólicos u otras medidas análogas diversas a la simple entrega de una cantidad de dinero. En este sentido, no es un secreto que las transiciones han estado, en todos los países que 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. No debe extrañar que muchas de esas negociaciones privilegien a algunos grupos en desmedro de otros cuyos intereses se estiman 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. La complejidad reparatoria. Como bien lo expresa Lira, los objetivos a los cuales se abocó preferentemente el gobierno de Aylwin en lo que respecta a la justicia transicional fueron “(a) el



establecimiento de la verdad en lo que respecta a las violaciones a los derechos humanos cometidas en la dictadura; (b) la provisión de reparaciones para los afectados: y (c) el favorecimiento de las condiciones sociales, legales y políticas que prevean que aquellas violaciones puedan volver a producirse". En lo relacionado con aquel segundo objetivo, la llamada Comisión Verdad y Reconciliación, o también llamada Comisión Rettig, en su Informe Final propuso una serie de *"propuestas de reparación"* entre las cuales se encontraba una *"pensión única de reparación para los familiares directos de las víctimas"* y algunas prestaciones de salud. Dicho informe sirvió de causa y justificación al proyecto de ley que el Presidente de la República envió al Congreso y que luego derivaría en la Ley 19.123, que creó la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación. El mensaje de dicho proyecto de ley fue claro al expresar que por él se buscaba, en términos generales, *"reparar precisamente el daño moral y patrimonial que ha afectado a los familiares directos de las víctimas"*. Por su parte, y en lo relativo a la forma en que se entendió la idea de reparación cabe indicar que el Ejecutivo, siguiendo el referido Informe de la comisión, entendió por reparación *"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"*. A dicha reparación ha de ser convocada y concurrir toda la sociedad chilena, en *"un proceso orientado al reconocimiento de los hechos conforme a la verdad, a la dignificación moral de las víctimas y a la consecución de una mejor calidad de vida para las familias más directamente afectadas"*. Compensación de daños morales y mejora patrimonial, son así dos claros objetivos de estas normas reparatorias. De esta forma, en la discusión de la ley 19.123 el objetivo indemnizatorio de este grupo de normas quedaría bastante claro. En diversas oportunidades, por ejemplo, se hizo referencia a la reparación *"moral y patrimonial"* buscada por el proyecto. La noción de reparación *"por el dolor"* de las vidas perdidas se encontrada también en otras tantas ocasiones. También está presente en la discusión la idea de que el proyecto buscaba constituir una iniciativa legal *"de indemnización"* y reparación. Incluso se hace expresa referencia a que las sumas de dinero acordadas son para hacer frente la *"responsabilidad extracontractual"* del Estado. Así las cosas, esta idea reparatoria se plasmó de manera bastante clara cuando dentro de las funciones de la Comisión se indicó que le corresponderá especialmente a ella promover *"la reparación del daño moral de las víctimas"* a que se refiere el artículo 18. Asumida esta idea reparatoria, la ley 19.123 y otras normas jurídicas conexas han establecido los diversos mecanismos mediante los cuales se ha concretado esta



Foja: 1

compensación exhibiendo aquella síntesis que explica cómo nuestro país ha afrontado este complejo proceso de justicia transicional. En este sentido, se puede indicar que la reparación a las víctimas de violaciones a los derechos humanos se ha realizado principalmente a través de tres tipos de compensaciones, a saber: a) Reparaciones mediante transferencias directas de dinero; b) Reparaciones mediante la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas; y c) Reparaciones simbólicas. Mediante estos tres tipos de reparaciones se ha concretado el objeto de nuestro particular proceso de justicia transicional, que en lo que a este acápite respecta, busca no otra cosa que la precisa reparación moral y patrimonial de las víctimas. Un análisis de estas compensaciones habilitará a V.S. a verificar el ámbito compensatorio que ellas han cubierto. Reparación mediante transferencias directas de dinero. Diversas han sido las leyes que han establecido este tipo de reparaciones incluyendo también – como se ha mencionado – a las personas que fueron víctimas de apremios ilegítimos. Es necesario destacar que en la discusión legislativa de esta norma se enfrentaron principalmente dos posiciones. Por un lado algunos sostenían que la reparación que se iba a entregar debía hacerse a través de una suma única de dinero mientras otros abogaban por la entrega de una pensión vitalicia. Ello no implicaba de manera alguna que la primera opción tendría efectos indemnizatorios y no así la segunda. Ambas modalidades tendrían innegablemente fines resarcitorios. En términos de costos generales para el Estado, este tipo de indemnizaciones ha significado, a diciembre de 2013, en concepto de: a) Pensiones: la suma de \$176.070.167.770, como parte de las asignadas por la Ley 19.123 (Comisión Rettig) y de \$313.941.104.60, como parte de las asignadas por la Ley 19.992 (Comisión Valech); b) Bonos: la suma de \$41.659.02.416, asignada por la Ley 19.98 (Comisión Rettig) y de \$20.77.324.047, por la ya referida Ley 19.992; y c) Desahucio (Bono compensatorio): la suma de \$1.464.888, asignada por medio de la Ley 19.123. Siguiendo desde una perspectiva indemnizatoria, y tal como se indicó en la historia de la ley 19.123, una pensión mensual es también una forma de reparar un perjuicio actual y, aunque ella comporte una sucesión de pagos por la vida del beneficiario, ello no obsta a que se pueda valorizar para poder saber cuál fue su impacto compensatorio. La discusión radicó, de este modo, en cuál de estas dos formas de reparación (o indemnización) sería la más conveniente. Mientras algunos parlamentarios preferían la primera, otros, junto a los familiares afectados abogaban por la segunda. En referencia a estas dos opciones indicaba el diputado Espina en la discusión parlamentaria del proyecto de Ley 19.123 que “se han expuesto dos teorías, y considero que una Cámara que debate este tema en serio, sin el ánimo de hacer demagogia, y quienes han ejercido la profesión de abogado, saben que ambas teorías son aplicadas con idénticos argumentos a favor. Una de ellas sostiene que deben darse pensiones mensuales, que se pagan



Foja: 1

a los afectados que ameritan esa indemnización; la otra, afirma que debe entregarse una suma única, que representa, a veces, muchos beneficios” (Sesión 15ª de 24 de octubre de 1991, p. 972). Finalmente tuvo más adeptos la figura de la pensión, entre otras razones por ser esta una técnica comúnmente utilizada en otros procesos de justicia transicional. De este modo, por ejemplo, actuó Argentina con los hijos y cónyuges de las personas desaparecidas. Pues bien, el cálculo de los efectos indemnizatorios de una pensión vitalicia puede realizarse simplemente sumando las cantidades pagadas a la fecha, como asimismo las mensualidades que todavía quedan por pagar. Como puede apreciarse el impacto indemnizatorio de este tipo de pensiones es bastante alto. Ellas son, como se ha entendido de manera generalizada, una buena manera de concretar las medidas que la justicia transicional exige en estos casos obteniéndose con ello, compensaciones razonables que están en coherencia con las fijadas por los tribunales en casos de pérdidas culposas de familiares. Reparaciones específicas. Ley N°19.992 sobre prisioneros y torturados. En lo tocante al caso que les ocupa cabe señalar que los demandantes han recibido beneficios pecuniarios al amparo de la ley N°19.992 y sus modificaciones. En efecto, la ley 19.992 y sus modificaciones estableció una pensión anual de reparación y otorgó otros beneficios a favor de las personas afectadas por violaciones de derechos humanos individualizados en el anexo “Listado de prisioneros políticos y torturados” de la Nómina de personas Reconocidas como Víctimas. Así, se estableció una pensión anual reajutable de \$1.353.798 para beneficiarios menores de 70 años; de \$1.480.284 para beneficiarios de 70 o más años de edad y de \$1.549.422, para beneficiarios mayores de 75 años de edad. En el caso específico de los actores de autos, conforme se demostrará con información del Instituto de Previsión Social, cada uno de ellos ha recibido beneficios en dinero otorgados por las leyes de reparación. Reparaciones mediante la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas. Tal como sucede en la mayoría de los procesos de justicia transicional, la reparación no se realiza sólo mediante transferencias monetarias directas sino que también a través de la concesión de diversos derechos a prestaciones. En efecto, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU ha señalado que el objetivo de un programa de reparación es garantizar que todas las víctimas reciban un tipo de reparación, aunque no sea necesariamente de un mismo nivel o de la misma clase. En este sentido, se concedió a los beneficiarios tanto de la Ley 19.234 como de la Ley 19.992, el derecho a gratuidad en las prestaciones médicas otorgadas por el Programa de Reparación y Atención Integral de Salud (PRAIS) en servicios de salud del país. Para acceder a estos servicios la persona debe concurrir al hospital o consultorio de salud correspondiente a su domicilio e inscribirse en la correspondiente oficina del PRAIS. Además del acceso gratuito a las prestaciones de la red asistencial, PRAIS cuenta con un equipo de salud especializado y multidisciplinario de atención



Foja: 1

exclusiva a los beneficiarios del Programa. En la actualidad cuentan con un equipo PRAIS en los 29 Servicios de Salud, compuesto en su mayoría por profesionales médicos psiquiatras, generales, de familia, psicólogos y asistentes sociales, encargados de evaluar la magnitud del daño y diseñar un plan de intervención integral, a fin de dar respuesta al requerimiento de salud de los beneficiarios. A nivel presupuestario, PRAIS cuenta con un financiamiento de continuidad desde el año 2006. El año 2014, el Programa sostuvo un incremento presupuestario importante, siendo el presupuesto global de M\$4.580.892. Este presupuesto se distribuye por Servicio de Salud, permitiendo cubrir gastos asociados al recurso humano de los equipos de salud PRAIS, equipamiento y para la adquisición de ayudas técnicas o prestaciones que requieren beneficiarios en el extra sistema, focalizando principalmente en la población directamente afectada y en el artículo 10 de la Ley 19.992. Sin perjuicio de ello, como usuarios del sistema público de salud, los beneficiarios adquieren los derechos establecidos equivalentes para todos los usuarios FONASA; obtienen el derecho de organizarse y participar en los consejos de participación que la ley de Autoridad Sanitaria crea, tanto en los establecimientos como a nivel de la red y secretaría regional, y; adquieren el derecho a organizarse y cooperar con el equipo PRAIS en la difusión del programa y en la promoción del resto de los Derechos Humanos. Se ofrece asimismo apoyo técnico y rehabilitación física para la superación de lesiones físicas que sean producto de la prisión política o tortura. Se establecen también beneficios educacionales consistentes en la continuidad gratuita de estudios básicos, medios o superiores. El organismo encargado de orientar a las personas para el ejercicio de este derecho es la División de Superior del Ministerio de Educación. A modo de ejemplo, un hijo o nieto del beneficiario, y siempre que el beneficiario original no hubiese hecho uso de él, podrá postular a las becas Bicentenario, Juan Gómez Millas, Nuevo Milenio o a las establecidas para estudiantes destacados que ingresan a la carrera de pedagogía, en la forma y condiciones que establezca el reglamento de dichas becas. Asimismo, se conceden beneficios en vivienda, correspondientes a acceso a subsidios de vivienda. Reparaciones simbólicas. Al igual que todos los demás procesos de justicia transicional¹³, parte importante de la reparación por los daños morales causados a los familiares de las víctimas de DDHH se realiza a través de actos positivos de reconocimiento y recuerdo de los hechos que dieron lugar a aquellas violaciones. 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 en parte logre reparar el dolor y la tristeza actual y con ello reducir el daño moral. La doctrina, en este sentido, 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



Foja: 1

soportables. Así, Fueyo, refiriéndose a la naturaleza de la reparación del daño extrapatrimonial, expresa que debe descartarse que sea una reparación compensatoria del modo que se entiende en el derecho patrimonial, *“pues aquí resulta de partida absurdo compensar, esto es, fijar una medida igual o equivalente, siendo que el daño mismo a indemnizar no es susceptible de medición exacta. En contraposición, se trata simplemente de una indemnización satisfactiva, esto es, que intenta satisfacer a la víctima. Tomando este verbo justamente en dos de sus acepciones oficiales, según el Diccionario de la Real Academia Española, resulta lo siguiente: a) “Hacer una obra que merezca perdón de la pena debida” y b) “Aquietar y sosegar las pasiones del ánimo”*. En esta compleja tarea de entregar una compensación satisfactiva destaca la ejecución de diversas obras de reparación simbólica como las siguientes: a) La construcción del *Memorial del Cementerio General en Santiago* realizada en el año 1993; 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, a un sinnúmero de otras obras menores como monolitos, nombres de calles, placas recordatorias, esculturas, pinturas, etc. La identidad de causa entre lo que se pide en estos autos y las reparaciones realizadas. De todo lo expresado hasta ahora puede concluirse que los esfuerzos del Estado por reparar a las víctimas de DDHH no sólo han cumplido todos los estándares internacionales de Justicia Transicional sino que han provisto indemnizaciones razonables con nuestra realidad financiera que efectivamente han apuntado a compensar a las víctimas por los daños, tanto morales como patrimoniales, sufridos a consecuencia de las violaciones a los DDHH. Así las cosas, tanto las indemnizaciones que se solicitan en estos autos como el cúmulo de reparaciones hasta ahora indicadas pretenden compensar los mismos daños ocasionados por los mismos hechos. De esta forma, los ya referidos mecanismos de reparación han compensado precisamente aquellos daños no pudiendo, por ello, ser exigidos nuevamente. A fin de evitar la sucesión indefinida de indemnizaciones por todo aquél que alegue un determinado detrimento, la jurisprudencia ha adoptado la aplicación, por analogía, del criterio que emana de las normas de prelación contenidas en el Código Civil a propósito de la sucesión intestada y los legitimarios. En este escenario, sólo serían legitimados para demandar daño moral, en caso de fallecimiento, los cónyuges y los hijos de la víctima, en primer término, o los primeros y los padres, y así sucesivamente según se desprende de los artículos 988 y siguientes del Código Civil. Al actuarse de esta manera se logra limitar el derecho a demandar la indemnización por daño moral, fundada en la existencia del parentesco invocado, sólo a los más cercanos y sólo éstos quedarán protegidos por el ordenamiento jurídico en su pretensión de obtener reparación por el daño moral eventualmente irrogado. Por lo tanto, existen interesados que son derechamente excluidos por los parientes de grado más próximo, con la precisa finalidad de evitar la cadena interminable de actores que invoquen relaciones más o menos lejanas. Por otra parte, en cuanto a la naturaleza del daño moral, este surge en razón de haberse lesionado un derecho de naturaleza no patrimonial, o sea, no avaluable en dinero y de ahí que se sostenga mayoritariamente por la doctrina y la jurisprudencia que tal indemnización tiene siempre un carácter meramente satisfactivo, puesto que, por su naturaleza no patrimonial, se trata de dar a la víctima una satisfacción, una ayuda, un auxilio que le permita atenuar, morigerar las consecuencias que le ha producido la lesión del derecho de naturaleza no patrimonial. Así, Fuego refiriéndose a la naturaleza de la reparación del daño extrapatrimonial, o moral



«RIT»

Foja: 1

señala: “Descartamos que sea una reparación compensatoria del modo que se entiende en el derecho patrimonial, pues aquí resulta de partida absurdo compensar, esto, fijar una medida igual puesto que el daño mismo de indemnizar no es susceptible de medición exacta. En contraposición se trata simplemente de una indemnización satisfactiva, esto es, que intenta satisfacer a la víctima. Tomando este verbo justamente de dos de sus acepciones oficiales según el Diccionario de la Real Academia Española, resulta lo siguiente: A) “hacer una obra que merezca perdón de la pena debida, B) Aquietar y sosegar las pasiones del ánimo”. (Fernando Fueyo “Instituciones del Derecho Civil Moderno” Ed. Jurídica. 1990. Pág. 52.). En el mismo sentido, doña Carmen Domínguez en su obra “El Daño Moral”. Ed. Jurídica de Chile, pág.162 al decir: “la calificación de satisfactoria de la reparación del daño moral sólo es válida cuando con ella se pretende expresar que la suma de dinero otorga a la víctima una satisfacción distinta a la que se obtiene cuando se busca resarcir un daño de orden económico. En el primer caso, la indemnización es un medio para que se procure alegrías, o goces que le compensen de algún modo tal lesión, y la satisfacción se logra, por tanto, por vía indirecta. Siguiendo la definición casi paradigmática del Tribunal Supremo español, la reparación del dolor o sufrimiento va dirigida, principalmente en proporcionar en la medida de lo humanamente posible esa satisfacción como compensación al sufrimiento que se ha causado”. Por último, la Excelentísima Corte Suprema de nuestro país ha señalado que: “...por definición el perjuicio moral no es de naturaleza pecuniaria. Esa fisonomía inmaterial que tiene hace decir a los doctos que no se trata de calcular la suma necesaria para borrar lo imborrable, sino que procura que el afectado obtenga algunas satisfacciones equivalentes al valor moral destruido” (Revista de Derecho y Jurisprudencia. Tomo 70. Secc. 4° Pág. 61). Por las razones expuestas, la pretensión indemnizatoria formulada por la actora debe rechazarse, teniendo en consideración además que, en una parte importante de esas indemnizaciones no manifiesta otro fundamento que una vinculación familiar muy distante y pretérita, por lo que a este respecto deberá ser rechazada íntegramente. En efecto, en el presente caso, ya fue indemnizada la madre de don Eduardo Muñoz Tapia, doña Ana E. Tapia Miranda, Rut 3.406.201-3, quién recibió pensión de la Ley N°19.123, entre julio de 1991 hasta junio de 2016, por un monto de \$80.710.396; una bonificación complementaria de \$1.200.000.- y aguinaldos, lo que sumó un total de \$82.431.745. En este punto el fallo *Domic Bezic, Maja y otros con Fisco* ha sido especialmente gráfico cuando afirma que una pretensión indemnizatoria es incompatible con los beneficios legales entregados por la Ley 19.123 pues “*aquellos beneficios legales tienen el mismo fundamento y análoga finalidad reparatoria del daño moral cuyo resarcimiento pretende la acción intentada en este juicio y ellos son financiados con recursos fiscales, conforme se desprende de*



«RIT»

Foja: 1

lo establecido en el Título VI de ese texto legal". Lo anterior ha sido ratificado por la Excm. Corte Suprema que, en sentencia de casación de fecha 30 de enero de 201316, reiteró la incompatibilidad de la indemnización pretendida con los beneficios de la Ley 19.123, resolviendo que: "DECIMO NOVENO: Que en cuanto a la actora Flor Rivera Orellana, ella ha percibido los beneficios de la Ley N° 19.123, de forma que no puede pretender una indemnización a un daño del que ya ha sido reparada. En efecto, la Ley N° 19.123 es la que creó la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, estableció pensiones de reparación y otorgó otros beneficios a favor de las personas que señala y según su Mensaje el objetivo último de ella era reparar el daño moral y patrimonial que ha afectado a los familiares directos de las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Además, de acuerdo al artículo 2 de su texto se dispone que: "Le corresponderá especialmente a la Corporación: 1.- Promover la reparación del daño moral de las víctimas a que se refiere el artículo 18 y otorgar la asistencia social y legal que requieran los familiares de ésta para acceder a los beneficios contemplados en esta ley". De lo expresado puede inferirse que los beneficios otorgados a los familiares de las víctimas de violaciones a los derechos humanos constituyen un esfuerzo del Estado por reparar el daño moral experimentado por esas personas, objetivo resarcitorio coincidente con la pretensión formulada a través de la presente vía jurisdiccional y en consecuencia es evidente que aquellos beneficios legales tienen el mismo fundamento y análoga finalidad reparatoria de daño moral que la aquí reclamada y son financiados con recursos fiscales según se desprende del Título VI de dicha ley, circunstancias todas que impiden acoger la pretensión de la actora por contraponerse con la idea básica que una misma causa no puede dar origen a una doble indemnización. Refuerza lo sostenido el hecho que el artículo 24 de la ley solamente hizo compatible la pensión de reparación con cualquiera otra pensión de que gozara o pudiese gozar el respectivo beneficiario, de manera que no cabe extender el alcance de esta norma a otras situaciones no previstas en sus términos. En estas condiciones no es dable estimar que el goce de la pensión de reparación de la Ley N° 19.123 pueda ser compatible con otras indemnizaciones al mismo daño moral que la ley trató de resarcir con su otorgamiento, más aún cuando dicha pensión es renunciable con arreglo a lo dispuesto en el artículo 19, situación que no corresponde a la de la demandante, quien -como se dijo- percibe las pensiones a que se ha hecho referencia. De esta forma es innecesario pronunciarse sobre la eventual renuncia



a la prescripción por parte del Fisco de Chile, como quiera que la acción deducida por la señora Rivera es incompatible con los beneficios aludidos". En el mismo sentido, diversas sentencias ya habían 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. En efecto, cabe indicar que órganos internacionales de tanta importancia como la Corte Interamericana de Justicia 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. Así, en el caso Almonacid se señaló expresamente que *"la Corte valora positivamente la política de reparación de violaciones a derechos humanos adelantada por el Estado (supra pár. 82.26 a 82.33), dentro de la cual la señora Gómez Olivares y sus hijos recibieron aproximadamente la cantidad de US\$ 98.000,00 (noventa y ocho mil dólares de los Estados Unidos de América), más beneficios educacionales correspondientes aproximadamente a US\$ 12.180,00 (doce mil ciento ochenta dólares de los Estados Unidos de América). Teniendo en cuenta todo lo anterior – prosigue la sentencia – el Tribunal considera no ordenar el pago de una compensación económica por concepto de daño inmaterial..."*. En este mismo sentido, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU ha considerado los beneficios de establecer un sistema compensatorio único para todas las víctimas que no genere desigualdades. Ciertamente, en un documento denominado "Herramientas Jurídicas para Estados Post-Conflictos" (*Rule of Law for post-conflicts states*) se ha referido expresamente a los programas de reparación. En él se ha reconocido la existencia de un problema al exigir indemnización por la vía de los programas de reparación y paralelamente, ejercer una acción civil, por la vía judicial. Así, indica que una vez que el Gobierno ha hecho esfuerzos de buena fe en crear un sistema administrativo que facilita la entrega de beneficios a las víctimas, permitir a los mismos beneficiarios iniciar litigios contra el Estado genera el peligro de obtener un doble beneficio por el mismo daño. Pero todavía peor, ello pone en riesgo el sistema de reparaciones en su totalidad, puesto que mientras el primer problema puede ser fácilmente solucionado estipulando que no pueden perseguirse beneficios dos veces por la misma violación, el segundo no es fácilmente evitable toda vez que los beneficios obtenidos en los tribunales pueden fácilmente sobrepasar a los de un programa masivo de reparaciones. Esto puede generar un cambio en las expectativas y generalizar una sensación de



Foja: 1

desilusión con los programas administrativos. Incluso más, este cambio puede ser motivado por casos que seguramente no son representativos de todo el universo de víctimas y que más encima vienen a acentuar las desigualdades sociales entre las víctimas. Así, víctimas más educadas o pertenecientes a las ciudades tienen normalmente una probabilidad más alta de conseguir reparaciones por la vía de la litigación civil que víctimas más pobres, menos educadas, que habitan en el campo o que pertenecen a grupos étnicos, raciales o religiosos marginados. En la misma línea, tal como indica Lira, es precisamente el rechazo a nuevas peticiones de indemnización lo que fortalece los programas de Justicia Transicional. Lo contrario, esto es, dar lugar nuevamente a demandas de indemnización de perjuicios, genera inevitablemente un acceso desigual a la justicia y a las reparaciones generando el efecto de debilitar la decisión política y administrativa de reparación. En subsidio, excepción e prescripción extintiva. En subsidio, excepción de prescripción extintiva. Opone la excepción de prescripción de las acciones civiles de indemnización de perjuicios 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 prescritas éstas, se rechace la demanda en todas sus partes. Según el relato fáctico de la demandante, la muerte de don Eduardo Exequiel Muñoz Tapia se habría producido entre el 1 y el 6 de agosto del año 1974. Es del caso SS. que, aun entendiendo suspendida la prescripción durante el período de la dictadura militar, iniciada en septiembre de 1973, por la imposibilidad de las víctimas o sus familiares de ejercer las acciones legales correspondientes ante los tribunales de justicia, hasta la restauración de la democracia, o aún, hasta la entrega pública del Informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación, hechos acaecidos el 11 de marzo de 1990 y 4 de marzo de 1991, respectivamente, a la fecha de notificación de la demanda de autos, esto es, el 06 de Marzo de 2019, ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción extintiva que establece el citado artículo 2.332 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 SS. estime que la norma anterior no es aplicable al caso de autos, opone la excepción de prescripción extintiva de 5 años contemplada para las acciones y derechos 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 las acciones civiles que contesto, transcurrió con creces el plazo que establece el citado artículo 2.515 del Código Civil. Generalidades sobre la prescripción. 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



Foja: 1

declaración explícita, la que en este caso no existe. 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.”* Sobre esta materia cabe recordar que la prescripción es una institución universal y de orden público. 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 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 2º, del Código Civil, se rijan por leyes y reglamentos especiales. 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 1º, 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. Toda acción patrimonial crediticia se extingue por prescripción, de conformidad con los artículos 2.514 y 2.515 del Código Civil. Fundamento de la prescripción. La prescripción tiene por fundamento 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. Por ello es posible, sin duda, que la prescripción se produzca sin que el acreedor haya recibido lo que le corresponda y sin que haya tenido, con ello, intención de remitir la deuda de que se trate. Al acreedor tendrá que reprocharse una grave negligencia, pero, por encima de su interés personal, se impone la necesidad de fijar un término a las acciones. En la práctica, los pocos casos en que la prescripción produce resultados chocantes, ellos no pueden compararse con los infinitos casos en que viene a consolidar y a proteger situaciones



Foja: 1

regulares y perfectamente justas. La prescripción extintiva, un modo de extinción de las obligaciones –que al igual que en la usucapión cumple una función de adquisición y otro de prueba del derecho– es llamada con bastante propiedad por la doctrina como un modo de liberación de las obligaciones, o sea, algo más que su extinción. De esta manera, los planteamientos doctrinarios anteriores nos permiten concluir 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 –en sí misma– como usualmente se piensa, 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. No está demás decir 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. Por otro lado, como más adelante veremos, 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. En la especie, el ejercicio de las acciones ha sido posible durante un número significativo de años, desde que los demandantes estuvieron en situación de hacerlo. Jurisprudencia sobre la materia. La sentencia del pleno de la Excma. Corte Suprema de 21 de enero de 2013. Como es de público conocimiento, nuestra Excma. Corte Suprema, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 780 del Código de Procedimiento Civil, dictó con fecha 21 de enero de 2013 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: 1º) 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; 2º) 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



Foja: 1

responsabilidad civil; la imprescriptibilidad que algunos de ellos establecen se refiere sólo a la responsabilidad penal. 3º) 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. 4º) 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 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. Otros fallos de la Excma. Corte Suprema en la materia. Además, sobre esta excepción, debe tenerse especialmente en cuenta 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. Las sentencias posteriores no hacen más que reiterar la misma doctrina, constituyendo jurisprudencia uniforme en la materia, acogiendo las argumentaciones hechas valer por esta Defensa, lo que solicitan se tenga especialmente en consideración al momento de resolver la presente Litis, tal como ha resuelto el Pleno de nuestro Excmo. Tribunal, en sentencia de fecha 21 de enero de 2013 que acogió la aplicación de la institución de la prescripción en materias como la de autos. Contenido patrimonial de la acción indemnizatoria. La indemnización de perjuicios, cualesquiera sea el origen o naturaleza de los mismos, 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. 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



«RIT»

Foja: 1

que se trata de acciones ajenas a la prescripción liberatoria que no es sino una suerte de renuncia tácita por el no ejercicio oportuno de las acciones. Normas contenidas en el Derecho Internacional. Finalmente, en relación con las alegaciones expuestas por la actora en cuanto que la acción patrimonial que persigue la reparación por los daños reclamados sería imprescriptible conforme al derecho internacional de los derechos humanos, en este sentido, su parte se hará cargo en particular de ciertos instrumentos internacionales, aunque no todos ellos aparecen citados en la demanda, adelantando desde ya que ninguno contempla la imprescriptibilidad de las acciones civiles derivadas de delitos o crímenes de lesa humanidad o que prohíba o impida la aplicación del derecho interno en esta materia. La “Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad”, aprobada por Resolución N° 2.391 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 cabe señalar –tal como lo ha reconocido la Excm. 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° 3.074, 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 Resolución N° 60/147, de 21 de marzo de 2006, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que contiene “*los principios y directrices básicas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*”, la que a diferencia de lo que acontece en materia penal, reconoce la legitimidad y procedencia de la prescripción en el derecho interno de los Estados. Así, en el N° 6 del Título IV. Prescripción, señala: “ 6.– 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



«RIT»

Foja: 1

derechos humanos ni las violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyan crímenes en virtud del derecho internacional". De esta manera, la recomendación de la comunidad internacional es clara en distinguir entre acciones penales y las acciones civiles que nacen de los mismos hechos; así como en disponer que, mientras las primeras jamás deben prescribir, las segundas, en cambio, si pueden hacerlo, a menos que exista un tratado que así lo contemple expresamente, lo que no acontece. La Convención Americana de Derechos Humanos, respecto de la que hemos de señalar que sin perjuicio que la aplicación de dicho Tratado no es atingente al caso *sub-lite* puesto que, en la época en que acontecieron los hechos, no estaba vigente, dado que su promulgación se produjo por Decreto Supremo N° 873, publicado en el Diario Oficial el 5 de enero de 1991; ninguna duda cabe que la citada normativa no establece la imprescriptibilidad en materia indemnizatoria. 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 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. El planteamiento de esta defensa fiscal ha sido reconocido por nuestro más alto Tribunal del país. En efecto, la Excma. 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° 1.133-06, 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. 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° 4.067-2006, 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



«RIT»

Foja: 1

subrogante Sr. Carlos Meneses y los abogados integrantes Sres. Fernando Castro y Oscar Herrera, No habiendo, en consecuencia, 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, SS. no puede apartarse del claro mandato de la ley interna al resolver esta contienda y aplicar las normas contenidas en los artículos 2.332 y 2.497 del Código Civil, que establecen las reglas sobre prescriptibilidad de la responsabilidad patrimonial del Estado. Con el mérito de lo expuesto precedentemente SS. deberá rechazar la demanda por encontrarse prescritas las acciones civiles deducidas. En cuanto al daño e indemnización reclamada. En subsidio de las defensas y excepciones precedentes, esta defensa fiscal opone las siguientes alegaciones en cuanto a la naturaleza de las indemnizaciones solicitadas y los montos pretendidos. La demandante ejerce su acción indemnizatoria por daño moral –muy extemporáneamente – y solicita, por este concepto la suma de \$150.000.000.– Con relación a los fundamentos del daño cuya indemnización pretende la actora, impugnan la justificación y la valoración de los montos demandados que no se compadecen, en modo alguno, con criterios de justicia y prudencia, según se analiza a continuación en los fundamentos que, siempre a título subsidiario, alego. No se puede considerar que el dolor o sufrimiento, por sí solos, constituyan un daño moral pues, para serlo, deben ir unidos a un detrimento real de algunos derechos o atributos propios del individuo, que perdure en el tiempo. En particular, procede impugnar el daño moral demandado simultáneamente por los actores, respecto de un mismo fallecido, en su calidad de abuelo. En cuanto a la naturaleza del daño moral, este surge en razón de haberse lesionado un derecho de naturaleza no patrimonial, o sea, no avaluable en dinero y de ahí que se sostenga mayoritariamente por la doctrina y la jurisprudencia que tal indemnización tiene siempre un carácter meramente satisfactivo, puesto que, por su naturaleza no patrimonial, se trata de dar a la víctima una satisfacción, una ayuda, un auxilio que le permita atenuar, morigerar las consecuencias que le ha producido la lesión del derecho de naturaleza no patrimonial. En el mismo sentido, doña Carmen Domínguez en su obra “El Daño Moral”. Ed. Jurídica de Chile, pág. 162 al decir: “la calificación de satisfactoria de la reparación del daño moral sólo es válida cuando con ella se pretende expresar que la suma de dinero otorga a la víctima una satisfacción distinta a la que se obtiene cuando se busca resarcir un daño de orden económico. La indemnización es un medio para que se procure alegrías, o goces que le compensen de algún modo tal lesión, y la satisfacción se logra, por tanto, por vía indirecta. Siguiendo la definición casi paradigmática del Tribunal Supremo español, la reparación del dolor o sufrimiento va dirigida, principalmente en proporcionar en la medida de lo humanamente posible esa satisfacción como



Foja: 1

compensación al sufrimiento que se ha causado”. Por último, la Excelentísima Corte Suprema de nuestro país ha señalado que: “...por definición el perjuicio moral no es de naturaleza pecuniaria. Esa fisonomía inmaterial que tiene hace decir a los doctos que no se trata de calcular la suma necesaria para borrar lo imborrable, sino que procura que el afectado obtenga algunas satisfacciones equivalentes al valor moral destruido” (Revista de Derecho y Jurisprudencia. Tomo 70. Secc. 4° Pág. 61). Por las razones expuestas, la pretensión indemnizatoria formulada por la actora, en subsidio de nuestra petición de rechazo de la demanda, debe reducirse sustancialmente, teniendo en consideración además que, en una parte importante de esa indemnización no manifiesta otro fundamento que una vinculación familiar muy distante, por lo que a este respecto deberá ser rechazada íntegramente o, en subsidio de ello, verse sujeta a una importante reducción, vinculada necesariamente con la prueba que se rinda en la especie acerca de la verdadera afectación de derechos personalísimos del individuo que hayan afectado de manera disvaliosa su curso vital en aspectos tangibles, debidamente alegados y comprobados. Improcedencia de sucesión indefinida de indemnizaciones. A fin de evitar la sucesión indefinida de indemnizaciones por todo aquél que alegue un determinado detrimento, la jurisprudencia ha adoptado la aplicación, por analogía, del criterio que emana de las normas de prelación contenidas en el Código Civil a propósito de la sucesión intestada y los legitimarios. En este escenario, sólo serían legitimados para demandar daño moral, en caso de fallecimiento, los cónyuges y los hijos de la víctima, en primer término, o los primeros y los padres, y así sucesivamente según se desprende de los artículo 988 y siguientes del Código Civil. Al actuarse de esta manera se logra limitar el derecho a demandar la indemnización por daño moral, fundada en la existencia del parentesco invocado, sólo a los más cercanos y sólo éstos quedarán protegidos por el ordenamiento jurídico en su pretensión de obtener reparación por el daño moral eventualmente irrogado. Por lo tanto, existen interesados que son derechamente excluidos por los parientes de grado más próximo, con la precisa finalidad de evitar la cadena interminable de actores que invoquen relaciones más o menos lejanas. Por otra parte, en cuanto a la naturaleza del daño moral, este surge en razón de haberse lesionado un derecho de naturaleza no patrimonial, o sea, no avaluable en dinero y de ahí que se sostenga mayoritariamente por la doctrina y la jurisprudencia que tal indemnización tiene siempre un carácter meramente satisfactivo, puesto que, por su naturaleza no patrimonial, se trata de dar a la víctima una satisfacción, una ayuda, un auxilio que le permita atenuar, morigerar las consecuencias que le ha producido la lesión del derecho de naturaleza no patrimonial. Por las razones expuestas, la pretensión indemnizatoria formulada por la actora, en subsidio de nuestra petición de rechazo de la demanda, debe reducirse sustancialmente, teniendo en consideración además que, en una parte importante de esas



Foja: 1

indemnizaciones no manifiesta otro fundamento que una vinculación familiar muy distante y pretérita, por lo que a este respecto deberá ser rechazada íntegramente o, en subsidio de ello, verse sujeta a una importante reducción, vinculada necesariamente con la prueba que se rinda en la especie acerca de la verdadera afectación de derechos personalísimos del individuo que hayan afectado de manera desvaliosa su curso vital en aspectos tangibles, debidamente comprobados y, lo que es muy relevante, en base a los padecimientos alegados, no otros. En el presente caso, ya fue indemnizada la madre de don Eduardo Muñoz Tapia, doña Ana E. Tapia Miranda, Rut: 3.406.201-3, quién recibió pensión de la Ley N°19.123, entre julio de 1991 hasta junio de 2016, por un monto de \$80.710.396; una bonificación complementaria de \$1.200.000.- y aguinaldos, lo que sumó un total de \$82.431.745. Fijación de la indemnización por daño moral. Con relación al daño moral hacen 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. Por ende, 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. Ha dicho la Excma. Corte Suprema: *“Por definición, el perjuicio moral no es de naturaleza pecuniaria. Esa fisonomía inmaterial que tiene, hace decir a los doctos que no se trata de calcular la suma necesaria para borrar lo imborrable, sino procurar que el afectado obtenga algunas satisfacciones equivalentes al valor moral destruido”*. Es en la perspectiva antes indicada que hay que regular el monto de la indemnización, asumiendo la premisa indiscutida de que nunca puede ser una fuente de lucro o ganancia, sino que debe ser un procedimiento destinado a atenuar los efectos o el rigor de la



«RIT»

Foja: 1

pérdida extrapatrimonial sufrida. Por otra parte, es dable advertir que tampoco resulta procedente invocar la capacidad económica del demandante y/o del demandado como elemento para fijar la cuantía de la indemnización, pues, como se ha dicho, el juez sólo está obligado a atenerse a la extensión del daño sufrido por la víctima, en la cual no tienen influencia estas capacidades. No habiendo norma legal que establezca una excepción relativa a la capacidad económica del tercero civilmente 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 del obligado al pago. En tal sentido, la cifra pretendida en la demanda como compensación del daño moral, resulta absolutamente excesiva teniendo en consideración las acciones y medidas de reparación adoptadas por el Estado de Chile en esta materia, y los montos promedios fijados por nuestros tribunales de justicia, que en este materia han actuado con mucha prudencia. Es más, en casos similares se ha fijado como indemnización para nietos de víctimas por violaciones a derechos humanos la cantidad de \$5.000.000, y sólo en caso de haberse fundamentado y demostrado el daño moral. En efecto, en Sentencia de la Corte Suprema, de fecha 25 de septiembre de 2017, pronunciada en los autos caratulados “Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, Colegio de Arquitectos de Chile, Miriam Bessone Barolo y Katia Lorena Benítez Bessone contra Jiménez Albornoz, Sergio Horacio, Rol ingreso Corte N°249-2017, la Excma. Corte, al referirse a la reparación del daño moral, señala que cabe tener en cuenta que el daño moral que se pretende sea indemnizado ha de estar suficientemente demostrado, en particular si se trata de familiares cuya existencia legal es muy posterior a la fecha de los hechos delictuosos establecidos, caso en el cual el estándar probatorio exigido para justificar el padecimiento que pretenden sea reparado por el Estado debe ser mayor, y ya que los lazos y dependencia afectiva que invocan respecto de la persona de la víctima no fue demostrado, la acción ejercida carece de sustento fáctico para concederles una reparación. Se rechazaron las demandas civiles intentadas por las demandantes, nietas de la víctima, nacidas con posterioridad a los hechos. Improcedencia del pago de reajustes e intereses en la forma solicitada. Además de lo alegado, hace presente 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. Pues bien, 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. Lo anterior implica que, en casos como el de autos, 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. Por otra parte, el reajuste es un



«RIT»

Foja: 1

mecanismo económico-financiero que tiene por objeto neutralizar el efecto que los procesos inflacionarios o deflacionarios tienen sobre la moneda de curso legal. Desde esta perspectiva, resulta absurdo pretender aplicar la corrección monetaria a partir de una fecha que precede a la determinación del monto por sentencia ejecutoriada. Por consiguiente, en el hipotético caso de que SS. resolviera acoger la acción de autos y condene a mi representado al pago de una indemnización de perjuicios, tales reajustes sólo podrán devengarse desde que la sentencia condenatoria se encuentre firme o ejecutoriada. Respecto de los intereses, el artículo 1.551 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. Además, no se solicitó ningún interés en particular. Por consiguiente, en el hipotético caso de que SS. decida acoger las acciones de autos y condene a mi representado al pago de una indemnización de perjuicios, tales reajustes e intereses sólo podrán devengarse desde que la sentencia condenatoria se encuentre firme o ejecutoriada y mi representado incurra en mora. En mérito de ello, alego la improcedencia del pago de reajustes e intereses en la forma en que han sido solicitados en la demanda.

TERCERO: Con fecha 25 de marzo de 2019, folio 12, don Víctor Hugo Ramírez Valenzuela, por los demandantes, evacúa el trámite de la réplica.

CUARTO: Con fecha 02 de abril de 2019, folio 14, don José Isidoro Villalobos García-Huidobro, abogado Procurador Fiscal de Talca del Consejo de Defensa del Estado, por el Fisco de Chile, evacúa el trámite de la dúplica, ratificando y dando reproducidos todos los fundamentos expuesto en el escrito de contestación de la demanda.

QUINTO: La parte demandante con el objeto de probar los fundamentos de su demanda, rinde los siguientes medios de prueba: Prueba Instrumental: Con fecha 06 de febrero de 2019, primer otrosí, folio 1, acompaña certificado de nacimiento de Lucina Esmila del Carmen Muñoz Tapia; certificado de nacimiento de don Eduardo Exequiel Muñoz Tapia; Página N°855 del Tomo II del Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación; Página N°251 del Tomo III del Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación; certificado de defunción de don Eduardo Exequiel Muñoz Tapia; Informe de Daño a nombre de Lucina Esmila del Carmen Muñoz Tapia, de fecha enero de 2019, emitido por doña Roxana Vergara Ríos, psicóloga, Programa PRAIS Servicio de Salud Maule. Prueba Testimonial: Con fecha 14 de mayo de 2019, folio 30, comparece doña Alicia de las Mercedes Almonacid Herrera, quien señala que efectivamente la demandada causó perjuicios a la demandante, un tremendo perjuicio moral psicológico, ella por lo que cuenta era muy apegada a su hermano, y fue un perjuicio moral psicológico, un dolor que todavía conserva y además un perjuicio económico, ella no pudo llevar sus estudios como cualquier personas, tuvo que revalidar estudios y fue discriminada, por ser reconocidamente político su



«RIT»

Foja: 1

hermano y su familia en realidad, le costó encontrar trabajo, era rechazada en todas partes, un perjuicio moral, psicológico y económico muy grande. Todos conocen a Lucina Saben que su hermano, Eduardo Muñoz, era GAP, del Grupo de Amigos Personales del Presidente Allende y fue detenido, estuvo en Vila Grimaldi, fue torturado y fue ejecutado, su familia logró hacerle un entierro en el cementerio y posteriormente las Fuerzas del Estado lo exhumaron y su cuerpo actualmente está desaparecido, tiene dos condiciones ejecutado político y detenido desaparecido. Los hechos relatados respecto de su hermano es que tenía 21 años, el año 1974 ocurrieron los hechos, eso está registrado, es de conocimiento público. Tuvo que revalidar sus estudios recién después de 1990, de técnico parvularia, antes de eso habiendo cursado los estudios no se le reconocía el título. Fue discriminada en el sentido que le echaban para atrás el currículum y los antecedentes y su título no estaba reconocido por el Ministerio de Educación, lo que significó que no podía conseguir trabajo, eso en desmedro de la situación familiar, porque su papá y su mamá que también participaban en política también fueron despedidos, vivieron tiempos de mucha estrechez. Tomó conocimiento porque la mecánica de las agrupaciones de defensa de derechos humanos consiste en constantes reuniones en las que se expone testimonialmente cada caso, muchas veces. Presentó a estrado a don Hugo Manuel Reyes Oyarce, quien señala con fecha 14 de mayo de 2019, folio 30, que efectivamente que la demandada causó perjuicios a la demandante, como sobreviviente sabe lo que significa, tuvo la suerte de quedar vivo, sabe que le causó dolor a su madre cuando estuvo detenido, además a sus hermanos, entonces el dolor que ella tiene es mucho mayor, el hecho de perder un hermano, un familiar directo es un dolor que cree que no se borra con el tiempo. El familia que perdió la señora Lucina fue Eduardo Muñoz, era el nombre del hermano, limilitante del partido socialista, miembro del GAP, muchacho joven de 21 años, él tenía 23 para el golpe, por eso se le identificó tanto con su caso, él cae detenido como el primer paso, y es asesinado por dictadura, sepultado por su familia y como si fuera poco ese castigo los militares lo retiran del cementerio y lo asesinan por segunda vez porque está en calidad de detenido desaparecido. El asesinato de don Eduardo Muñoz fue en el año 1974, 15 o 16 años tendría más o menos. La relación que mantenía la señora Lucina con su hermano, eran yunta, amigos, cómplices. La señora Lucina tiene un título de técnico de auxiliar parvularia, sacó la media en forma bien difícil y después de cierto tiempo un reconocimiento. Saco la media en forma difícil, porque cree que es el ejemplo vivo de las consecuencias de ser hija de algún dirigente o familiar de algún dirigente político asesinado, porque él murió cosa que duele pero la familia siguió pagando, es que todas nuestras familias socialmente las castigaron no las dejaban trabajar estudiar, las estigmatizaron, era la hermana o el familiar de un detenido, de un preso, socialmente las siguieron castigando a las familias. Tomó conocimiento de lo



«RIT»

Foja: 1

declarado como dijo al comienzo ellos los sobrevivientes comenzaron a juntarse y acá ha habido algunas instituciones que los han ayudado un poco el PIDE y ahora se llama PRAIS donde van a tratarse con algún especialista y hacer terapia entre ellos y pasarle sus dolores.

SEXTO: La parte demandada para probar los fundamentos de su defensa, rinde prueba instrumental consistente en Ordinario N°57770 de fecha 01 de marzo de 2019, emitido por la Jefa Departamento Secretaria General y Transparencia Instituto de Previsión Social, acompañado con fecha 22 de marzo de 2019, primer otrosí, folio 8 y con fecha 02 de mayo de 2019, folio 23. Asimismo, se despachó oficio a la Dirección del Departamento de Becas de la División de Educación Superior del Ministerio de Educación, para que se informe si los demandantes o cargas familiares, son beneficiarios de becas de la ley de reparación 19.123 y 19.980 para Educación Superior; respuesta dada mediante oficio 3.201 de fecha 25 de julio de 2019, emitido por José Pablo Núñez Santis, Jefe de División Jurídica, Ministerio de Educación, agregado en folio 36. Asimismo, oficio a la Dirección Regional de SERVIU VII Región del Maule, para que informe si los demandante en su calidad de beneficiarios de las leyes de reparación 19.123 y 19.980 han sido beneficiarios, respuesta dada mediante Ordinario N°4.162 de fecha 23 de septiembre de 2019, emitido por don Aníbal Frías Dávila, Jefe (S) Departamento Jurídico SERVIU Región del Maule, agregado en folio 43.

SEPTIMO: Que en primer término la demandada señala que opone la excepción de Pago o, como la denomina la demandada, “*de Reparación Satisfactiva*”; fundada básicamente en que ya fue reparado el daño causado a la madre del fallecido, a través de la llamada Justicia Transicional, aludiendo al dilema de Justicia versus Paz, para lo cual desde el gobierno de Aylwin, indica la demandada, se ha ido restableciendo la verdad, reparaciones a los afectados y el favorecimiento de condiciones sociales para las víctimas y sus familias; señala que en virtud de la Ley 19.123 se han hecho reparaciones mediante transferencias de dinero (pensiones, bonos y bonos compensatorios), asignaciones de derechos sobre prestaciones estatales específicas (como la ley 19.992 sobre prisioneros y torturados, ley 19.234 sobre prestaciones médicas gratuitas, programa PRAIS) y las reparaciones simbólicas.

Que frente a la anterior defensa, no cabe sino rechazarla de plano, primero porque olvida la demandada que las leyes son de aplicación y efectos generales y las sentencias de los procesos judiciales son de aplicación y efectos particulares. Pareciera que ésto es obvio, pero como fue alegado, debemos entender que para la demandada no lo es y entonces hay que entrar a explicar: Todos los supuestos pagos que ha señalado la demandada que le hizo al demandante, no son tales, sino meros efectos de la aplicación de la ley, es decir, se trata de prestaciones de origen legal, a las cuales tienen derecho todos aquellos que cumplan con ciertos y determinados requisitos, y en este caso concreto se está demandando una



«RIT»

Foja: 1

indemnización de perjuicios por un hecho concreto y puntual. En segundo lugar, dichas reparaciones y pagos no constituyen una sustitución de la indemnización solicitada por el actor, puesto que ellas tienen por objeto extinguir una obligación concreta, y la obligación concreta que estas hacen no es al demandante de autos, sino que se hacen en cumplimiento de las obligaciones internacionales que ha asumido el Estado de Chile, principalmente en virtud de la Convención Americana de Derechos Humanos, es decir, sólo cumplir con el deber jurídico internacional contraído por Chile, por lo tanto si el Estado de Chile pretende alegar que por el hecho de cumplir con las leyes que el mismo ha dictado está indemnizando al demandante de autos, está un grueso e injustificado error (o ignorancia), puesto que dicha satisfacción no es ni corresponde a este caso concreto, sino que simplemente corresponde a sus compromisos como tal ante la comunidad internacional y con los Tratados, Pactos y Convenios que voluntariamente firmó y ratificó; por lo tanto ni en la forma ni en la causa de cumplir, la supuesta satisfacción reparatoria que alega no puede ser considerado como tal, y aún si alguien así lo estimara, tampoco se puede señalar que ha sido en favor de la demandante de autos. Aquí no hay transferencia de dinero que tenga por causa específica, concreta y directa, la comisión del ilícito criminal que se invoca en autos; tampoco pueden considerarse que los hechos que motivan la petición de indemnización en esta causa hayan sido las exclusivas responsables de las reparaciones específicas de la Ley 19.992, la cual claramente establece criterios generales para dichas reparaciones específicas ni las simbólicas, las cuales no son incompatibles con la acción personal de autos; ni mucho menos se puede invocar la asignaciones de derechos prestacionales estatales específicos o concretos, pues ellos proceden por ley, y como toda ley, tienen aplicación general y no de caso concreto. Como ha señalado la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Talca *“todas y cada una de las reparaciones que cita aludiendo a las Leyes Núm. 19.123, 19.980, 19.213, 19.992 y 20.405, no son sino meros efectos – de alcance general por lo demás – del cumplimiento por el Estado de Chile de las obligaciones internacionales que han asumido mediante la suscripción de los distintos Tratados, Pactos y Convenios sobre Derechos Fundamentales, incorporados a nuestro ordenamiento jurídico mediante el artículo 5 inciso 2° de la Constitución Política de la República (...). A mayor abundamiento, se hace necesario recordar que el pago – como modo de extinguir las obligaciones – lo hace respecto de una obligación concreta, lo que en el caso sub lite no se da, puesto que las reparaciones a las que alude el recurrente no cumplen sino un rol de reparación objetiva del Estado de Chile ante su pueblo, naturaleza completamente distinta de la reparación subjetiva solicitada en el caso concreto y por víctimas determinadas*



«RIT»

Foja: 1

(en tal sentido sentencias definitivas pronunciadas en los recursos Roles Núm. 3.319-2015, 2.592-2015 y 3647-2016 de esta misma Corte)”¹. En definitiva, aquí no hay una satisfacción reparatoria para el demandante, sino que se trata de la reparación objetiva del Estado de Chile ante su pueblo, y en autos se demanda la reparación subjetiva frente al caso concreto y para una víctima determinada, por lo mismo no existe identidad de causa entre lo pedido en esta y lo otorgado en esas leyes, por la naturaleza misma de ellas; unas por ley en cumplimiento de una obligación internacional y la presente por sentencia judicial que determinó las responsabilidades criminales de los agentes del Estado que permiten la acción de autos; por lo que se rechaza la excepción de pago promovida.

Que respecto de las reparaciones simbólicas, es exactamente lo mismo; no son más que un complemento o signo que el Estado realiza para paliar públicamente y ante la comunidad, su actuar del pasado, intentando reparar la moral del pueblo de Chile, y no de los actores de autos en particular, ya que dichas reparaciones no llevan sus nombres ni invocan los hechos que estos invocan en autos; se trata por ende, de una acción genérica, la cual se embarca, además, dentro de las exigencia de la Convención Americana de Derechos Humanos, de reparar el daño causado y, especialmente, de tomar medidas concretas para que dichos actos no vuelvan a repetirse, lo que se enmarca en la doctrina universal del derecho humanitario, donde justamente lo que señala la demandada son los ejemplos más comunes; construcción de memoriales y museos, entrega de premios, dedicación de días de recordatorio, inclusión en textos de estudios del tema y formación a temprana edad en materia de respeto de los Derechos Humanos, entre otros, por lo que nada hay de identidad entre estas reparaciones generales al pueblo de Chile y las reparaciones pedidas en autos, por lo que no hay ningún “*peligro de obtener un doble beneficio por el mismo daño*”, todo lo contrario, el Estado se evita el peligro de quedar remiso en sus obligaciones internacionales, si es que se acredita el daño; más vale liderar en materia humanitaria, que ser un deudor del sistema internacional de derechos humanos.

Respecto de lo pagado a la madre de don Eduardo Muñoz Tapia, doña Ana Tapia Miranda, la demandante de autos es la hermana y no la madre, y en materia de violaciones de derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido clara que “*la víctima*” es no sólo el afectado directo, sino que comprende también a sus familias, especialmente cuando la víctima esta fallecida o desaparecida, así lo ha señalado al menos, la Corte Interamericana en el fallo “*La Masacre de Pueblo Bello contra Colombia*”, cuando señala “...*de las presuntas víctimas o sus familias...*”², es decir, unos u otros; lo mismo se expresa en la

¹ Sentencia Corte Apelaciones de Talca, rol N° 640-2017 – Civil, considerando 5°.

² Sentencia Corte IDH, caso “La Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia”, de 31 de enero de 2006, párrafo 171.



Foja: 1

sentencia del caso “*Masacres de Ituango contra Colombia*”, voto razonado del magistrado Sergio García³; y también en el fallo del caso “*Valle Jaramillo y otros contra Colombia*”, que expresa “*en un caso de ejecución extrajudicial los derechos afectados corresponden a los familiares de la víctima fallecida, quienes son la parte interesada en la búsqueda de justicia y a quienes el Estado debe proveer recursos efectivos para garantizarles el acceso a la justicia, la investigación y eventual sanción, en su caso, de los responsables y la reparación integral de las consecuencias de las violaciones*”⁴; e incluso, en el caso de la sentencia “*Palma Mendoza y Otros contra Ecuador*”⁵, se señala que “*el derecho de acceso a la justicia, también permite considerar a los familiares de las víctimas como tal, por cuanto también sufren menoscabo de sus derechos fundamentales con el acto lesivo a su familiar y víctima directa*”⁶; es decir, la familia de la víctima es, también, víctima directa. De esta forma, la circunstancia de que se haya entregado una indemnización a la madre, no excluye que otro familiar directo pueda solicitarla, y particularmente en el caso de una hermana, no hay razón para excluirla de este derecho”. Por todo esto, deberá rechazarse el argumento de que ya que la familia de vinculación directa es tan víctima como la víctima material, no aplicándose los órdenes de prelación excluyentes aplicables en materia civil o penal de derecho interno, pues se trata de un caso extraordinario regulado por el derecho humanitario, así lo expresa la sentencia de la Tercera Sala de la Excma. Corte Suprema rol N° 254-2009; “*3ª. (...) Tal carácter, en lo tocante a la indemnización de perjuicios hace aplicable también en lo que dice relación al acceso a la justicia para las víctimas y sus familiares para conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente*” (sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 14 de marzo de 2001) los convenios o tratados internacionales “*que deben ser interpretados y aplicados de acuerdo con las reglas generales de cumplimiento de derecho internacional y de buena fe (bonna FIDE), (pacta sunt Servanda), regla de derecho internacional que se considera ius cogens, y además derecho consuetudinario internacional, sin perjuicio de encontrarse también estipuladas en la Convención de Viena sobre Derecho de los*

³ Sentencia Corte IDH, caso “*Masacres de Ituango vs. Colombia*”, de 1 de julio de 2006, voto razonado de Sergio García, párrafo 12.

⁴ Sentencia Corte IDH, caso “*Valle Jaramillo y Otros vs. Colombia*”, de 27 de noviembre de 2008, párrafo 170.

⁵ Sentencia Corte IDH, caso “*Palma Mendoza y Otros vs. Ecuador*”, de 03 de septiembre de 2012, párrafo 82.

⁶ “*82. (...) [E]l acceso a la justicia es un derecho de familiares de quienes sufrieren un menoscabo a bienes tutelados por derechos humanos, en tanto que aquellas personas también puedan ser tenidas por víctimas del acto ilícito*”.



Tratados (...), la cual establece en su artículo 27 que el Estado no puede invocar su propio derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales; de hacerlo comete un hecho ilícito que compromete la responsabilidad internacional del Estado´...". Lo cual, con posterioridad desarrolla, en un voto disidente, el ministro don Sergio Muñoz, quien señala que se debe tener a la víctima en el centro de la discusión⁷. Entiende por víctima al que sufre un daño (de cualquier naturaleza, físico o mental), y ello incluye tanto a la propia víctima como a los familiares de ella, e inclusive a aquellos que tenían vínculos afectivos, como los que están a cargo de alguien, o los que sufrieron daños por asistir a una víctima⁸, todos ellos deben ser tratados con compasión y dignidad, pero además tienen el derecho de acceder a los mecanismos de justicia, sean judiciales o administrativos; los cuales deben ser expeditos, justos, poco costosos y accesibles, e incluso se impone la obligación de informar a las víctimas de estos derechos⁹. En definitiva, la reparación integral que debe otorgar el Estado por las violaciones a los derechos humanos cometidas por los agentes del ente estatal, comprende a las víctimas

⁷ "16.- Que respecto de la naturaleza del derecho subjetivo cuya declaración se demanda, en primer término integra la teoría de la responsabilidad del Estado en general y de la Administración en particular, es el denominado contencioso subjetivo o de declaración de derecho. En efecto, la unificación de la responsabilidad integra instituciones aparentemente disímiles, pero que aglutina la referencia común a la lesión originada por la Administración a los particulares, que en algunos casos se expresa de un modo específico de acuerdo a la forma como se ha producido esta lesión. Resulta que de este modo se constituye la garantía integral del patrimonio privado frente a la acción de la Administración, cualquiera sea la actuación desarrollada por ésta. A lo que se atiende es al hecho que ocasiona daño al patrimonio de los administrados, sin exclusiones. Llegar a esa conclusión, en principio tan obvia, que impone, por tanto, la formulación de un principio de resarcimiento de todos los daños causados por el funcionamiento de la Administración, no ha sido, sin embargo, tarea fácil, ni en nuestro propio Derecho, ni en el panorama general del Derecho comparado´(...) la importancia de esta concepción está en el cambio de paradigma, pues la óptica radicaré no ya en la responsabilidad de quien causó el daño, si se quiere en una reparación por vía de sanción, sino que observando o considerando el patrimonio de la persona lesionada. ´La responsabilidad pasará así a convertirse en un mecanismo que se pone en funcionamiento sólo si y en la medida en que se haya producido una lesión patrimonial en el sentido propio a results de la acción u omisión de la Administración´. ´El concepto de lesión se convierte de este modo en el auténtico centro de gravedad del sistema´ (...), que en el caso de nuestro país resulta más exigente, puesto que se requiere que la persona sea ´lesionada en sus derechos por la Administración del Estado´."

⁸ "16.- (...) [L]a Asamblea General de las Naciones Unidas (Resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985) (1) que entiende por ´víctimas´ a las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder. (2) Se incluye a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización. Por ello podrá considerarse ´víctima´ a una persona, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador e independientemente de la relación familiar entre el perpetrador y la víctima..."

⁹ "16.- (...) (4) Estas personas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional. (5) Igualmente se establecerá y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos..."



«RIT»

Foja: 1

materiales y a sus familias, y la reparación integral comprende, la sanción penal, la reparación moral y la reparación económica, razones por las cuales rechazará este argumento.

En cuanto a la excepción subsidiaria de prescripción, y basándose en que se trata de un aspecto patrimonial, y por ello, fundado en la ley civil, debe considerarse prescrita la acción, señala la demandada. Frente a lo anterior es necesario considerar lo siguiente:

1.- Si bien es cierto nuestra legislación establece plazos de prescripción en materia civil, no podemos desafectar este proceso en concreto de su naturaleza; y en este sentido, debemos señalar, o recordar, que los hechos están constituidos por las violaciones a los derechos humanos cometidas por el estado de Chile en contra de los demandantes, y si bien en autos se ha estimado que desde el fin de la dictadura (o retorno de la democracia), esto es, desde el 11 de marzo de 1990 (fecha de retorno a la democracia) y el 4 de marzo de 1991 (fecha en que se hace público el Informe de la Comisión Verdad y Reconciliación) y la fecha de notificación de la actual demanda (6 de marzo de 2019) ha transcurrido más que suficientemente el plazo de prescripción para ejercer la acción civil. Si bien ello lo argumenta en base a la ley civil, la jurisprudencia de nuestra Excma. Corte Suprema ha señalado reiteradamente, que ella no opera tal situación, y se basa en antecedentes de Justicia y Derecho humanitario principalmente, y no en leyes nacionales particulares, por lo tanto, si la propia demandada ha asumido para un período una tesis (septiembre de 1973 al 10 de marzo de 1990), que no se aplican las normas de prescripción, no puede aplicar otra tesis opuesta, de manera arbitraria, para otro período (4 de marzo de 1991) bajo el supuesto de que la vuelta de la democracia trae el “efecto mágico” de normalizar la historia de un país que vivió bajo una anormalidad constitucional por 17 años; nunca ha existido un cambio automático y de efectos inmediatos, desde un régimen dictatorial o autoritario (la denominación es indiferente cuando se trata de una anormalidad democrática), a uno democrático automático; hay eventos que permiten observar un cambio de actitudes y también de normativas que pretenden devolver la vida cívica constitucional a la normalidad, considerada así según los estándares internacionales, mas, ello no es óbice a que muchas prácticas y defectos burocráticos; temores civiles, militares y gubernamentales; acción de fuerzas de facto; y otros cientos o miles de factores impidan tener un Estado de Derecho Democrático y Constitucional plenamente eficaz, mucho menos al día uno de la vuelta a la democracia. Bajo el derecho humanitario no es posible ni es admisible, suponer que todos recuperamos la plenitud de la capacidad cívica, jurídica y psicológica para poder demandar al Estado de Chile, las ciencias sociales y humanistas así lo señalan. Por lo anterior, y volviendo al argumento principal, si la propia demandada reconoce la situación excepcional



Foja: 1

que justifica la imprescriptibilidad de la acción penal, no puede, en materia civil, aplicarla para un período determinado y no aplicarla para otro período; ello es arbitrario, y si no hay ley que haga tal distinción, no le corresponde al Estado hacerla, por lo demás, si así se quisiera, es la misma demandada la que hace las leyes, y no la ha hecho en este sentido. Así, la demandada, o alegaba la aplicación de la prescripción desde la fecha en que ocurrieron los hechos o bien asumía la situación extraordinaria, que era algo más lógico y obvio, para lo cual, no podía aplicar tales normas de prescripción, pero no podía aplicar ambas teorías en el mismo caso.

2.- En segundo término, se está demandando un daño moral, pero ¿la determinación del daño moral respecto de que situación? No resulta racionalmente posible fijar un daño moral sin que previamente se haya determinado la existencia de un delito y sus responsables, en el mejor de los casos ello puede hacerse conjuntamente, pero nunca antes de que esté establecida la responsabilidad penal, exigir lo contrario significa que nunca podría condenarse civilmente ya que no habría delito, ni pena, ni hechos ni responsables, además ¿si en materia penal no se establece el hecho dañoso para demandar indemnización de perjuicios, como se iba a exigir establecerlo en materia civil sin afectar lo penal? No hay que olvidar que las desapariciones forzosas, las ejecuciones sumarias y los secuestros calificados fueron negados sistemáticamente por las autoridades de la época, y hasta hoy ello ocurre por muchos de los actores políticos, por lo que sólo la sentencia definitiva que establece la ocurrencia del hecho negado, es la que permite establecer el plazo para la reclamación de la indemnización. También recordemos que en el caso del ex Presidente Eduardo Frei Montalva, su muerte fue declarada oficialmente como consecuencia de una enfermedad; y hoy, desde hace poco se ha vuelto a investigar como magnicidio, el que estuvo oculto hasta hace poco tiempo, donde aparecen los procesamientos por considerar ahora, muchos años después, que su muerte fue intencional; no cabe duda alguna que de haber demanda civil tendrá derecho también a demandar la indemnización civil, sin embargo, hasta antes de confirmarse la intervención de terceros en su muerte no había delito, ¿era posible demandar civilmente entonces? No, porque a lo imposible nadie está obligado. No puede esperarse que ocurran casos emblemáticos para cambiar de criterios, toda vida, cualquier vida bajo el Derecho Humanitario tiene la misma importancia.

3.- Las razones de Estado que dieron los tribunales en materia de violaciones a los derechos humanos para no investigar, o para sobreseer, fue la no existencia de dichas violaciones, por lo tanto, si para la justicia y el estado de Chile no existían dichos delitos, ¿Cómo es posible demandar los perjuicios y el daño moral antes de que el propio Estado reconozca tales hechos? No puede la naturaleza patrimonial de la reparación pasar por sobre la naturaleza excepcional que tenga la causa material del daño causado cuando se violan los derechos humanos; es



Foja: 1

decir, no se trata del funcionario público que actuando con dolo o negligencia causó daño a un civil, se trata de un funcionario público que actuando con dolo, instigado, ayudado y protegido por el Estado de Chile, comete crímenes calificados como de lesa humanidad en busca de un fin propio del terrorismo de estado, lo cual ya ha sido sentenciado, en el caso de la víctima de esta causa, en proceso fallado por los mismos tribunales de justicia (*“nadie puede favorecerse de su propio dolo”*). Por ende, no puede existir analogía de criterios donde no hay similitud de causa, ni donde tampoco hay similitud de naturaleza ni menos similitud de normas aplicables; en el primer caso el funcionario público se rige por el derecho penal y derecho administrativo; en estos casos, en que la causa de pedir es una violación de derechos humanos, se rige primero por la Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, y después de ello, por la legislación interna respectiva, en lo que no contradiga dichas normas. Que además se debe recordar que este mismo razonamiento es el que se encuentra implícito al razonar en materia penal.

4.- Que aplicar este criterio excepcional para un caso excepcional, tampoco constituye novedad para el ordenamiento civil chileno, puesto que existen acciones imprescriptibles para temas menos sensibles y muchos más ordinarios que éste; como el artículo 1317 del Código Civil relativo a la partición de bienes; el artículo 195 del Código Civil relativo al ejercicio de la acción de filiación; por otro lado tenemos la acción de nulidad de derecho público establecida en la Constitución, de manera tal que reconocer esta situación excepcional no es anormal, no es temeraria, ni mucho menos injusta, al contrario; nuestra Carta Fundamental por la vía del inciso 2 del Artículo 5 nos liga directamente con la Convención Americana de Derechos Humanos, en cuyo artículo 63.1 se dispone que cuando se han violado los derechos reconocidos por dicha Convención, que es el caso concreto en autos, se debe, entre otras medidas, pagar una justa indemnización; para lo cual incluso en el Caso “Velásquez Rodríguez vs. Honduras” las Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado que tiene competencia incluso para ver la inaplicabilidad de las normas de derecho interno en cuanto estas constituyan un obstáculo para la protección de sus derechos. Dicha afirmación no la expresa condicionada ni restringida sólo a materia penal, y además la formula dentro del contexto de la justa reparación, que es un tema evidentemente patrimonial. Además, resultaría totalmente ajeno a la práctica y costumbre jurídica actual del derecho chileno, cada vez más dependiente y férreo defensor de sus compromisos comerciales y patrimoniales en el ámbito internacional, si en este tema, violaciones de derechos humanos, hiciéramos caso omiso y contrario de lo que exigen los Tratados, Pactos y Convenios internacionales, todos los cuales tienen una categoría superior y constitucional cuando se trata de derechos humanos. Por otro lado, la misma Convención Americana habla del nexo - causal entre la violación del derecho con su



Foja: 1

reparación, de manera tal que si no tenemos antes ese reconocimiento, difícilmente podemos demandar indemnización. Por último, en este tema, las sentencias condenatorias en materia de violaciones de derechos humanos, sede penal, deben tener un efecto útil, y parte de ese efecto útil incluye la reparación mediante el pago de una justa indemnización, de manera tal que no hay otra forma de cumplir con las normas internacionales en materia de derechos humanos que impone la voluntaria ratificación e incorporación de Chile a la Convención Americana de Derechos Humanos, sino es permitiendo el ejercicio de la acción civil pertinente cada vez que se ha obtenido una sentencia condenatoria en materia penal, razonar distinto, por muchos criterios doctrinarios que existan, implica, en nuestra realidad, exponer imprudente e injustificadamente a Chile a una nueva sanción internacional.

5.- Que en relación a la seguridad jurídica, ya no cabe duda que la seguridad jurídica como valor del derecho tiene sus excepciones, algo que vemos en este mismo tema, el de las violaciones a los derechos humanos, en sede penal. De esta forma dicho valor no constituye un absoluto, y la generalidad de las excepciones está constituida en relación a la naturaleza de la materia. En este caso, la reparación concreta y directa es un derechos fundamental, y la misma Convención Americana reconoce expresamente (artículo 63) que una parte de la reparación es el derecho a una indemnización justa, y esto es sumamente relevante; no sólo exige una indemnización, sino que además que ella sea justa, por lo que no cabe duda alguna del contenido de la norma; y más aún, si dicha norma no existiera (sabemos que existe), aun así, sería inaplicable la prescripción por aplicación del *ius cogens*, no debiendo olvidarse que siempre, cuando se trate de un tema de derechos fundamentales, aún en sede patrimonial, la interpretación de las normas debe ser conforme al principio *pro homine o favor persona*.

6.- Que alega la demandada que la jurisprudencia ha dictado fallos que acogen esta teoría, pero omite indicar que también hay fallos que la acogen y hay votos de minoría sabiamente fundados, por lo que no se trata de una cuestión pacífica, y la opinión jurisprudencial mayoritaria puede cambiar en cualquier momento.

Que, a mayor abundamiento, la reiterada jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema precisa que, *“tratándose de un delito de lesa humanidad –lo que ha sido declarado en la especie–, cuya acción penal persecutoria es imprescriptible, no resulta coherente entender que la correlativa acción civil indemnizatoria esté sujeta a las normas sobre prescripción contempladas en la ley civil interna, ya que ello contraría la voluntad expresa manifestada por la normativa internacional sobre Derechos Humanos, integrante del ordenamiento jurídico nacional, en armonía con el inciso segundo del artículo 5° de la Carta Fundamental, que insta el derecho de las víctimas y otros legítimos titulares a*



«RIT»

Foja: 1

obtener la debida reparación de todos los perjuicios sufridos a consecuencia del acto ilícito, e incluso por el propio derecho interno, que, en virtud de la ley N° 19.123, reconoció en forma explícita la innegable existencia de los daños y concedió también a los familiares de aquellos calificados como detenidos desaparecidos y ejecutados políticos, por violación a los derechos humanos en el período 1973–1990, regalías de carácter económico o pecuniario. En esta línea discurren también SCS Nros. 20.288–14, de 13 de abril de 2105; 1.424, de 1 de abril de 2014; 22.652, de 31 de marzo de 2015, entre otras. Por ende, cualquier pretendida diferenciación en orden a dividir ambas acciones y otorgarles un tratamiento desigual resulta discriminatoria y no permite al ordenamiento jurídico guardar la coherencia y unidad indispensables en un Estado de derecho democrático. Entonces, pretender el empleo de las disposiciones del Código Civil en la responsabilidad derivada de crímenes de lesa humanidad posibles de cometer con la activa colaboración del Estado, como derecho común supletorio a todo el régimen jurídico, hoy resulta improcedente.

Por lo demás, la reparación integral del menoscabo no se discute en el plano internacional, ni se circunscribe a los autores de los crímenes exclusivamente, sino también se prolonga hacia el mismo Estado. La preceptiva internacional no ha creado un sistema de responsabilidad, lo ha reconocido, desde que, sin duda, siempre ha existido, con evolución de las herramientas destinadas a hacer más expedita, simple y eficaz su declaración, en atención a la naturaleza de la violación y del derecho violentado.

Sexto: Que en el caso en estudio, dado el contexto en que los hechos se desarrollaron, con la intervención de agentes del Estado, amparados bajo un manto de impunidad forjado con recursos estatales, trae no sólo aparejada la imposibilidad de declarar la prescripción de la acción penal que de ellos dimana sino que, además, la inviabilidad de constatar la extinción, por el transcurso del tiempo, del probable ejercicio de la acción civil indemnizatoria derivada de ellos.

Séptimo: Que, además, la acción civil aquí deducida por los demandantes en contra del Fisco, tendientes a conseguir la reparación íntegra de los detrimentos ocasionados, encuentra su fundamento en los dogmas generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su consagración normativa en los tratados internacionales ratificados por Chile, los cuales obligan al Estado a reconocer y proteger este derecho a la reparación completa, en virtud de lo



«RIT»

Foja: 1

ordenado en los artículos 5°, inciso segundo, y 6° de la Constitución Política de la República.

Los artículos 1.1 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos preceptúan que la responsabilidad del Estado por esta clase de sucesos queda sujeta a disposiciones de Derecho Internacional, que no pueden quedar incumplidas a pretexto de hacer primar otros preceptos de derecho interno, por cuanto, de ventilarse un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la transgresión de una regla internacional, con el subsecuente deber de reparación y de hacer cesar los colofones del agravio.

Octavo: Que, estas normas de rango constitucional imponen un límite y un deber de actuación a los poderes públicos, y en especial a los tribunales nacionales, en tanto éstos no pueden interpretar las normas de derecho interno de un modo tal que dejen sin aplicación las normas de derecho internacional que consagran este derecho a la reparación, pues ello podría comprometer la responsabilidad internacional del Estado de Chile.

Por esta razón (...), no resultan aplicables a estos efectos las normas del Código Civil sobre prescripción de las acciones civiles comunes de indemnización de perjuicios, como pretende el recurso, pues ellas contradicen lo dispuesto en la normativa internacional.

Noveno: Que, por último, debe tenerse en consideración que el sistema de responsabilidad del Estado deriva también de los artículos 6 inciso tercero de la Constitución Política de la República y 3° de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, las que, de aceptarse la tesis del recurso, quedarían inaplicadas”¹⁰.

A su vez, la ltima Corte de Apelaciones de Talca ha señalado que “en lo que liga con la prescripción extintiva de las acciones civiles de indemnización argumentada por el recurrente, y si bien es cierto y conocido que nuestro ordenamiento jurídico establece plazos de prescripción en materia civil, estos sentenciadores no pueden desatender la naturaleza del proceso en el cual se enmarca la presente acción, cual es, sobre violaciones a los derechos humanos cometidas por el Estado de Chile en contra de los demandantes.

En tal sentido, no huelga subrayar que es el propio abogado que alegó en estrados por la parte demandada y recurrente quien en su defensa fija más de

¹⁰ Sentencia Excm. Corte Suprema, causa rol Corte N° 2471-2018.



«RIT»

Foja: 1

una fecha para contar el plazo de la prescripción, señalando el 11 de marzo de 1990 (fecha del retorno a la democracia) y el 14 de marzo de 1991 (fecha en que se conoció el Informe de la Comisión Verdad y Reconciliación, más conocido como Informe Rettig), en circunstancias que los hechos ocurrieron en el mes de febrero de 1974, validando mediante su propio argumento la situación extraordinaria que afectaba a los demandantes en su oportunidad para presentar la acción civil, lo que lógicamente debe tenerse en consideración al momento de decidir aplicar las normas de prescripción contenidas en nuestro Código Civil.

Por otro lado, y siendo un factor relevante en la decisión de este punto, como bien se sabe nuestra Carta Fundamental por vía del inciso 2° del artículo 5 nos vincula directamente con todo aquel Tratado, Pacto o Convenio suscrito y ratificado por el Estado de Chile, todos los cuales tienen una categoría superior y constitucional cuando se trata de derechos humanos, dentro del cual, desde luego, se encuentra la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, en cuyo artículo 63 inciso 1° se dispone que cuando se han violado los derechos reconocidos en dicha Convención, como sucede en la especie, se debe, entre otras medidas, pagar una justa indemnización.

Con todo, aun cuando la norma anterior no existiera o no resultase aplicable en nuestro derecho, no puede ni debe olvidarse que siempre cuando se trate de un tema de derechos fundamentales, aun en sede patrimonial, la interpretación de las normas debe ser conforme al principio favor persona o pro homine; sin desatender lo prescrito por el artículo 27 de la Convención de Viena – vigente en nuestro país desde el 27 de enero de 1980 – que establece que el Estado no puede invocar su propio derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales, pues de hacerlo comete un hecho ilícito que compromete la responsabilidad internacional del Estado, razones todas que confirman la inaplicabilidad de la prescripción alegada por el recurrente (en el mismo sentido, fallos Roles Núm. 9.757-2015, 20.580-2016 y 83.348-2016, de la Excma. Corte Suprema)”¹¹.

7.- Que no puede olvidarse que es un derecho fundamental el acceder a una reparación integral (así lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos humanos, donde si bien es cierto, la mayoría de los procesos que llegan ante ella es por crímenes o temas penales, el acceso a la justicia debe evaluarse integralmente, comprendiendo en ello, también si hubo acceso en materia civil a las reparaciones¹². Y la sentencia del caso del “Penal Miguel Castro Castro con

¹¹ Sentencia Corte Apelaciones de Talca, rol N° 640-2017 – Civil, considerando 6°.



Foja: 1

Perú”¹³, señala que el impedimento del derecho de acceso a la justicia de las víctimas o sus familiares se extiende incluso en el plano de las compensaciones económicas por los daños causados con el ilícito penal y ello acontece desde que el Estado omite “...llevar a cabo investigaciones y procedimientos internos suficientemente rigurosos para contrarrestar el encubrimiento realizado...”¹⁴. Lo cual constituye una justificación y explicación clara de porque no es admisible en este tipo de crímenes la institución de la prescripción, puesto que se debe reparar en todos los ámbitos, porque es siempre el Estado el sujeto pasivo) por parte de las víctimas, y sus familias, de violaciones a los derechos humanos, y la prescripción, atendida la naturaleza de estos crímenes, atenta contra esta reparación integral, por ello que existe una convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, y si bien Chile no la ha ratificado formalmente, sus normas y principios (que son coherentes con la dignidad de la persona, la progresividad de los derechos fundamentales y la eficacia de su protección) se incorporan materialmente mediante el artículo 5 inciso 2° de la Carta Fundamental que le pone como límite al legislador, “el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”, por lo que existe norma material sustantiva sobre el tema.

Que por todo lo razonado precedentemente, deberá rechazarse la excepción de prescripción.

Que habiéndose rechazado las excepciones, deberá entrarse al fondo, donde la demandante presenta testigos; Alicia Almonacid y Hugo Reyes, y además aparece en el informe Rettig, documento oficial del Estado de Chile, en la página 855 del Tomo II, en el cual se reconoce que fue muerto por motivaciones políticas, violando sus derechos humanos, apareciendo luego en el Tomo III del citado informe, también como víctima de violaciones a los derechos humanos. Que dicho informe es un instrumento oficial del Estado de Chile, producto del Trabajo de la Comisión Verdad y Reconciliación, creada por Decreto Supremo N° 355 de 25 de abril de 1990 del Presidente de la República, don Patricio Aylwin

¹² “120. En relación con la existencia de un recurso efectivo para reparar las consecuencias de las violaciones cometidas, el Estado alegó que ‘los familiares de las víctimas han tenido [pleno] acceso a la justicia, [tanto a] la jurisdicción civil ordinaria para el reclamo de la indemnización por daños y perjuicios...’.” Sentencia, Corte IDH, caso “La Masacre de Pueblo Bello contra Colombia”, 31 de enero de 2006, considerando 120.

¹³ Sentencia Corte IDH, caso “Del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú”, de 25 de noviembre de 2006, párrafo 369.

¹⁴ “369. La Comisión alegó la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención, respecto de lo cual señaló que: (...) h) se ha impedido el acceso a la justicia de las presuntas víctimas o sus familiares, incluso en el plano de una compensación económica, debido a que la obtención de la reparación civil por los daños ocasionados como consecuencia de un hecho ilícito tipificado penalmente, se encuentra sujeto al establecimiento del delito en un proceso de naturaleza criminal;

i) a pesar de que el Estado ha manifestado que tras la adopción del informe de la Comisión ha emprendido una nueva investigación de los hechos a través de la fiscalía especial sobre desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales, las contravenciones de los artículos 1, 8 y 25 de la Convención se consumaron desde que el Estado omitió llevar a cabo investigaciones y procedimientos internos suficientemente rigurosos para contrarrestar el encubrimiento realizado...”.



«RIT»

Foja: 1

Azócar, en el ejercicio de sus potestades constitucionales, y por ende, a juicio de este sentenciador, tiene la calidad de instrumento público al ser una publicación oficial del Estado de Chile, el que incluso, le permite a los incorporados en este Informe (y a sus familias), acceder a beneficios legales. Este Informe da cuenta de manera indubitada de hechos que constituyen sin duda un daño causado a la hermana de la víctima de dicho delito, que es la demandante en autos, daño acreditado con el informe de daño de PRAIS y los dichos de los testigos que deponen en autos, quienes están contestes en el fondo y en la forma, dando razón de sus dichos y, además, considerando la naturaleza del delito que motiva el perjuicio, deberá acogerse a la demanda.

Que en cuanto al monto por el cual se acogerá la demanda, si bien es claro que no puede valorarse objetivamente en dinero el precio de una vida ni tampoco puede cuantificarse el dolor causado, pero teniendo presente los montos que se fijan en causas de esta naturaleza y sobretodo porque ni la condición social ni la popularidad de la persona de la víctima o su familia no debe influir al momento de fijar la indemnización, este tribunal estima que debe acogerse la demanda en un monto inferior a lo pedido, toda vez que lo otorgado por este Tribunal en esta materia, violación de derechos humanos, no puede considerar a la muerte o desaparición de la persona, de la misma forma que en la tortura, por muy grave que sea ésta, y siendo, a juicio del sentenciador, la desaparición forzosa la de mayor sufrimiento por cuanto no da la certeza de la muerte y, aunque remota o imposible, hace que las familias sigan esperanzados, prolongando eternamente su angustia y dolor, se acogerá la demanda en la suma de \$100.000.000.-, considerando la angustia, desesperación, y toda la aflicción, que puede, incluso traducirse por factores psicosomáticos, en dolores físicos, y las consecuencias que seguramente pueden perduran por toda la vida, lo que si bien no se puede acreditar que así sea, es dable o posible que así ocurra, atendida las máximas de la experiencia en esta materia, y el sentido común que no puede estar ausente al ponderar el daño moral; por ello, hay un daño moral incuestionable bajo todas las consideraciones y motivaciones que pueda estimar la doctrina.

Que tampoco hay nada que deducir porque, como ya se dijo, no hay pagos hasta la fecha.

Que se deja constancia que los demás medios de prueba allegados a la causa y reseñados precedentemente, en nada alteran lo concluido.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 170, 254, 341 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **SE DECLARA:**

I.- Que se rechazan las excepciones y defensa opuestas, de conformidad con lo expresado en el motivo séptimo; párrafos segundo, tercero, cuarto, quinto y sexto;



«RIT»

Foja: 1

II.- HA LUGAR A LA DEMANDA DE LO PRINCIPAL DE FOLIO 1, de conformidad con lo expresado en el motivo séptimo; párrafos séptimo, octavo y noveno, y en consecuencia, se condena al Fisco de Chile, ya individualizado, a:

1.- Pagar una indemnización de perjuicios por daño moral, en beneficio de la demandante, doña Lucina Esmila del Carmen Muñoz Tapia, ya individualizada, por la suma de \$100.000.000.-, con los intereses y reajustes desde que la presente cause ejecutoria, por tratarse de sentencia constitutiva de derechos;

2.- Que no se condena en costas a la demandada por no haber sido totalmente vencida.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, Archívese.

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

