

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 19º Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-3153-2022
CARATULADO : PÉREZ/ESTADO CHILENO-CONSEJO DE
DEFENSA

Santiago, uno de Agosto de dos mil veintitrés

VISTOS:

Con fecha 18 de abril de 2022, folio 1, comparece don **NICOLÁS ALBERTO LEAL SEPÚLVEDA**, abogado, cédula nacional de identidad número 17.754.614-3, y don **EDUARDO ARMANDO GARCÍA RAMOS**, abogado, cédula nacional de identidad número 16.783.159-1, en representación de: 1.- don **AUGUSTO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE**, jubilado, soltero, cédula nacional de identidad número 4.712.204-K, 2.- doña **SARA DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE**, dueña de casa, soltera, cédula nacional de identidad número 5.333.207-2, 3.- don **EUGENIO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE**, trabajador, soltero, cedula nacional de identidad número 7.734.461-6, 4.- doña **MARÍA ROSA PONCE BUSTAMANTE**, dueña de casa, soltera, cédula nacional de identidad número 7.588.574-1 y 5.- don **JOSÉ LUIS PÉREZ PONCE**, trabajador, casado, cédula nacional de identidad número 10.717.682-9, todos con domicilio en Calle Bandera, N°236 Subterráneo, comuna de Santiago, en juicio de hacienda sobre responsabilidad extracontractual del Estado, en contra del **FISCO DE CHILE**, representado legalmente por don **JUAN ANTONIO PERIBONIO PODUJE**, abogado, domiciliado en calle Agustinas N° 1687, comuna de Santiago o por quien le subrogue o reemplace legalmente, a fin de que la acoja a tramitación y, en definitiva, condenar a la demandada al pago de la suma de \$200.000.000.- a don (a) **AUGUSTO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE**, además la suma de \$100.000.000.- para doña **SARA DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE**, don **EUGENIO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE**, doña **MARÍA ROSA PONCE BUSTAMANTE** y don **JOSÉ LUIS PÉREZ PONCE** por concepto de daño moral, o a la suma que el Tribunal determine conforme a derecho, cantidad que deberá ser reajustada de acuerdo a la variación del IPC, desde la fecha de interposición de esta demanda y el pago efectivo de la indemnización que en definitiva se establezca, junto con los intereses legales correspondientes durante el mismo período y además las costas de la causa.

LOS HECHOS:

El demandante se encuentra calificado como víctima en el listado de prisioneros políticos y torturados, elaborado por la Comisión Asesora Presidencial para la Calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura, contemplada en la Ley N° 20405 publicada el 10 de diciembre



Foja: 1

de 2009 y creada por la presidenta Michelle Bachelet mediante el Decreto Supremo N° 43 publicado el 5 de febrero de 2010, conocida como **Comisión Valech I** con el número 19378 en dicho listado.

Para darle contexto a lo anterior, cabe señalar que el presidente Ricardo Lagos dispuso la creación de la **Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura**, que tendría la calidad de órgano asesor del mandatario. El objeto era suplir las carencias de la “Comisión Rettig”, que sólo pudo pronunciarse sobre quienes habían muerto a manos de agentes del Estado durante la Dictadura Militar. Las torturas y prisiones no habían sido contempladas con anterioridad.

Por su parte los demandantes por repercusión doña **Sara del Carmen Ponce Bustamante**, don **Eugenio del Carmen Ponce Bustamante**, doña **María Rosa Ponce Bustamante** y don **José Luis Pérez Ponce**, son hermanos del demandante principal siendo este último sobrino de don **Augusto del Carmen Ponce Bustamante**, los cuales se acreditaran con los respectivos certificados en un otrosí de esta presentación

RELATO DE LOS HECHOS:

TESTIMONIO AUGUSTO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE

Mi vida fue completamente destrozada por la violencia de los agentes del estado durante la dictadura. Me lo arrebataron todo.

Antes de mi detención yo trabajaba en el asentamiento de mi padre como mano de obra en Longotoma. El año 1973, poco tiempo después del golpe, agentes del estado llegaron al sitio preguntando por armas. Luego de revisar el lugar, me tomaron detenido junto a mi padre y nos subieron a una camioneta que nos llevó al retén de carabineros de Longotoma, donde me dejaron por dos días. No me dejaron dormir, ya que me golpeaban e insultaban continuamente. Si me quedaba dormido, me despertaban durante la madrugada para insultarme y amenazarme de muerte. En un momento me sacaron de ahí para someterme a un simulacro de fusilamiento. Me pararon contra una pared y me apuntaron con sus armas. Al escuchar el disparo yo realmente pensé que mi vida había terminado. Pero ni una bala me llegó. Aquello de verdad fue una tortura psicológica horrenda.

Ese tipo de cosas jamás se logran olvidar, me atormentan hasta el día de hoy.

Luego de dos días de continuos apremios, golpes y torturas en el retén de carabineros, me soltaron a las tres de la tarde.

Me sacaron en mitad de la nada, sin ninguna forma de volver a mi casa.

Me obligaron a caminar 10 km, bajo la amenaza de que me estaban siguiendo y si no llegaba pronto a mi casa me volverían a detener y esta vez no correría la misma suerte de salir con vida.

Llegué destruido, con el cuerpo y el corazón roto.

El infierno no terminó ahí, ya que fui víctima de una constante y cruel persecución.

Era continuamente perseguido y vigilado.

En otra ocasión volvieron a detenerme en la calle y me subieron a un camión junto a muchos otros detenidos camino a un fundo.



Foja: 1

Me soltaron antes de llegar, volviendo a amenazarme de que la próxima vez no saldría con vida.

Aquello destrozó la poca paz mental que me iba quedando. Sabía que en cualquier momento me volverían a detener.

Quedé inserto en el miedo y la angustia. No viví tranquilo durante toda la dictadura, lo que desgastó muchísimo mi cuerpo y mente.

Además, me quedé sin trabajo. Por más que intentara, siempre era despedido debido a mis antecedentes. Esto me llevó a pasar tremendas penurias económicas y sociales. Me sentía frustrado solo. Sentía que todo el mundo estaba en mi contra.

En la actualidad tengo ochenta años y no puedo descansar, mis pensiones - debido a los años sin trabajo - son una miseria. Las consecuencias de mi detención me persiguen hasta el día de hoy.

Vivo acarreando el trauma, el dolor y el daño. Nunca nada podrá reparar lo que me hicieron.

TESTIMONIO SARA DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE

De mi familia son las primeras personas que se llevaron del sector. Llegaron un día como a las cuatro de la tarde y allanaron la casa. Les pegaron a mi papá y a mi hermano desde que entraron a la fuerza, y los siguieron golpeando hasta que no los vimos más. Yo tenía 30 años y tenía a mi hijo de 7. Presencié todo. Luego supe que los llevaron al calabozo y los torturaron. Les decían que iban a matar a sus familiares. Y así estuvieron más o menos dos semanas.

Pero no fue solo eso. Pasado un tiempo los fueron a buscar y se los llevaron otra vez. De nuevo estuvieron unas semanas y regresaron todos malheridos. Tanto que a mi papá le salió un tumor en el estómago por los golpes. Ya nada volvió a ser lo mismo. Quedaron muy asustados. Todo el tiempo pensaban que los irían a buscar de nuevo. De repente pasaban los militares o carabineros mirando por el lugar y nos moríamos de miedo.

Por suerte mi papá y mi hermano trabajaban plantando legumbres independientemente en una sociedad, así que pudieron seguir trabajando. Pero tanto ellos como el resto de los hermanos quedamos traumatados de por vida. Para mí fue un shock tremendo y un miedo que siento hasta estos días

TESTIMONIO EUGENIO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE

A mi hermano Augusto se lo llevaron un día junto con mi papá y más vecinos. Yo tenía diecinueve años y estaba inscrito para hacer el servicio militar. Andaba con el papel con toda la información, así que por eso no me hicieron nada. Pero si vi cómo le pegaban combos y patadas a mi papá y a mi hermano desde que entraron a la casa, sin preguntar nada.

Además, estaban buscando armas, por lo que desarmaron todas las piezas tratando de encontrar algo. Se los llevaron en un furgón hasta la comisaría de El trapiche que quedaba en la carretera. Cuando volvieron, estaban todos golpeados - mi papá murió por un tumor en el estómago que le causaron esos golpes.

Otra vez se los llevaron. De nuevo allanaron la casa y les pegaron a mi papá y hermano. Cuando volvieron, tenían que andar escondidos, no salían de la casa. Yo tampoco. A la



Foja: 1

gente de mi edad les pasaban cosas en la calle, así que había que tratar de salir lo menos posible. Además, la gente se empezó a polarizar por asuntos políticos y te discriminaban, así que poco a poco el ambiente se volvió tenso y peligroso.

Tanto ellos como nosotros -el resto de los hermanos-, quedamos con mucho miedo, ni siquiera podíamos dormir. Vivíamos los días con el miedo constante de que los militares o carabineros llegaran a llevarse a mi familia de nuevo y esta vez no los viéramos nunca más. Se sabían terribles historias de gente cercana quienes nunca más aparecieron. Así que cargamos mucho tiempo con ese miedo, el cual se convirtió en un trauma que existe hasta el día de hoy.

TESTIMONIO MARIA ROSA PONCE BUSTAMANTE

Para el año 1973 yo tenía dieciocho años de edad. Vinieron a detener a mi padre y a mi hermano tiempo después del golpe. Una tarde me encontraba haciendo pan, cuando entraron a nuestra casa y sacaron a mi papá de la cama para pegarle con todos mis hermanos presentes. A

Augusto también le pegaron antes de llevárselo. Salí detrás de ellos para evitar que siguieran golpeándolos pero me pararon amenazándome que también me iban a pegar. Decían que estaban buscando armas, por lo que dieron vuelta toda la casa, e hicieron desarmar la cocina de barro con la que mi papá trabajaba.

La segunda vez que se los llevaron los mantuvieron detenidos alrededor de dos semanas. Con mis hermanos quedamos muy asustados. Mi madre murió cuando yo tenía 7 años, por lo que mi papá fue quien nos crió. Entonces quedamos solos en la casa sin saber qué hacer. Aún éramos muy jóvenes por lo que todo lo que pasó nos marcó para toda la vida.

Cuando llegaron estaban muy golpeados. A mi padre le dolía mucho el estómago, donde tenía moretones. Tiempo después se le formó un tumor en ese lugar y finalmente murió por cáncer. Todo el tiempo rondaban carabineros y militares, por lo que nos manteníamos en la casa ante el miedo de que volvieran a entrar y se los llevaran. Todos tuvimos problemas para dormir y andábamos pendiente de todo lo que estaba ocurriendo, siempre con mucho temor.

Como vivíamos en el campo, pudimos seguir trabajando plantando independientemente. Sin embargo en el ambiente se notaba la polarización y tensión. El miedo era constante porque cada cierto tiempo se sabía de nuevas detenciones y ejecuciones. Así tuvimos que pasar el tiempo mientras que el contexto se normalizaba poco a poco. Sin embargo lo que vivimos nos afecta hasta el día de hoy.

TESTIMONIO JOSE LUIS PEREZ PONCE

Yo tenía siete años cuando ocurrió todo. Vivíamos en El Trapiche de Longotoma con mi mamá, sus hermanos y su papá. No recuerdo mucho, pero sí recuerdo el día en que se llevaron a mi tío y abuelo. Llegaron los carabineros y los golpearon hasta llevárselos. Los recuerdos se me confunden, porque se los llevaron dos veces, y no recuerdo cuanto tiempo estuvieron detenidos.

El tiempo que pasamos solos en la casa fue de mucho miedo, nos asustamos cuando pasaban militares o carabineros. En realidad, cuando volvieron el susto era peor, pensábamos que podían volver a llevárselos y que esta vez no los viéramos más.

Por suerte, trabajaban en agricultura, así que pudieron seguir trabajando independientemente. Pero la herida ya estaba hecha, nunca dejó de doler, solo



Foja: 1

aprendimos a vivir con eso a medida que pasaron los años.

EL DERECHO:

1.- Los hechos relatados se encuadran en crímenes de lesa humanidad.

Los antecedentes previamente consignados forman parte del catálogo de crímenes reconocidos en la comunidad internacional como de lesa humanidad según lo establecido en el Estatuto del Tribunal Militar de Nüremberg de 1945, declaración confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de la Naciones Unidas con fecha 13 de febrero y 11 de diciembre de 1946 y que ha sido actualizado con la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional aprobada en 1998. Crímenes ignominiosos e intolerables para la humanidad -como estos que ahora se relatan- han hecho surgir un complejo normativo especial en el ámbito del Derecho Internacional, cuestión que resulta fundamental a la hora de resolver qué clase de responsabilidad le cabe al Estado de Chile en el caso de autos. En tal sentido la I. Corte de Apelaciones de Santiago ha establecido que *“resulta una exigencia previa determinar la fuente u origen de la acción impetrada por los actores [...] lo anterior tiene su fundamento en la existencia de un ilícito y las normas pertinentes, conducirán necesariamente a razonar acerca de la identidad y naturaleza del delito “contra la humanidad o de lesa humanidad”, tal como se ha calificado la infracción penal en cuestión por la doctrina penal nacional e internacional”* (Cfr. I. Corte de Apelaciones de Santiago, 16.11.06, “Ruz y otro con Fisco de Chile”, Rol N° 4.464-01, Considerando N° 2.)

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

El Art. 38, inc. 2°, de la Constitución Política de la República señala que cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por el Estado podrá reclamar ante los tribunales de justicia. Este precepto consagra una verdadera acción constitucional para hacer efectiva la responsabilidad de los organismos del Estado, cuando estos por su actividad provoquen un daño a una persona, ya sea natural o jurídica. En efecto, la E. Corte Suprema ha sentenciado que: “la responsabilidad del Estado por actos de la administración [...] emana de la naturaleza misma de esa actividad estatal, en cuanto organización jurídica y política de la comunidad y de las variadas acciones que debe desarrollar en el ámbito de las funciones que les corresponde llevar a cabo para el cumplimiento de los fines y deberes reconocidos en el artículo 1 de la Constitución Política, para lo cual debe hacer uso de todas las potestades y medios jurídicos y materiales que ella le otorga, lo que hace que las distintas responsabilidades que puedan causar esas acciones, se sometan a normas y principios de la rama del derecho público”. (Cfr. E. Corte Suprema, 26.01.05, “Bustos Riquelme con Fisco de Chile”, Rol N° 3.354-03, Considerando N° 11.)

El fundamento básico de esta responsabilidad legal o extracontractual del Estado está contenido en diversas disposiciones de rango constitucional, supraconstitucional y también legal, y todas ellas - cuando menos- son normas propias del ámbito del derecho público. Para ilustrar mejor este mismo punto es pertinente tener presente algo de la jurisprudencia de la E. Corte Suprema, para lo que pueden revisarse entre otros, casos como “Caro con Fisco”, “Bustos con Fisco” y “Albornoz con Ortiz y Fisco.” Así en el caso “Caro con Fisco” la Corte Suprema ha sentenciado: “que, como lo ha sostenido reiteradamente esta



Foja: 1

Corte, el principio de la responsabilidad del Estado, si bien se ha consagrado en el inciso segundo del artículo 38 de la Constitución Política de la República no indica cual es su naturaleza, de suerte que para determinarla debe necesariamente recurrirse a la ley, en este caso, el artículo 4 del D.F.L. 19.653, que fijó el texto refundido coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de bases generales de la administración del Estado. Esta disposición previene, que el Estado es responsable por los daños que causaren los órganos de la administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran afectar al funcionario que la hubiere ocasionado.” (Cfr. E. Corte Suprema, 19.10.05, “Caro Silva con Fisco de Chile”, Rol N°4004-2003, Considerando N° 6.)

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

La conjunción de ambos preceptos resume la doctrina completa del constitucionalismo, o sea, del poder limitado por el Derecho, para servir a la persona sobre la base de los principios que caracterizan a la civilización centrado en los valores de la dignidad y los derechos inalienables del ser humano. (Cfr. Cea, José Luís. Derecho Constitucional Chileno. Tomo I. Ediciones Universidad Católica de Chile. 2002. Pág. 210). Al respecto se puede transcribir lo señalado por el Tribunal Constitucional en cuanto: *“que de lo expuesto en las consideraciones anteriores se infiere con nitidez que el ordenamiento institucional estructurado por la Constitución de 1980 descansa sobre ciertos principios y valores básicos, entre los cuales cabe señalar [...] la libertad del hombre, que los derechos fundamentales de la persona humana, son anteriores y superiores al Estado y la Constitución, razón por la cual no los crea sino que los “reconoce y asegura”; que el Estado en cumplimiento de su finalidad propia, cual es promover el bien común, debe darles segura y eficaz protección [...] que el ejercicio de la soberanía que se realiza por el pueblo y por las autoridades que la Constitución establece reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana;...que todos estos principios se encarnan en disposiciones concretas de la Carta Fundamental como son, entre otros, los artículos 1°, 4°, 5°, inciso segundo, y 19, en especial su número 3, inciso séptimo; y que estos preceptos no son meramente declarativos sino que constituyen disposiciones expresas que obligan a gobernantes y gobernados tanto en sí mismas, como también, en cuanto normas rectoras y vitales que coadyuvan a desentrañar el verdadero sentido y espíritu del resto de las disposiciones de la Constitución”* (Cfr. Tribunal Constitucional de Chile 21.12.1987, “Requerimiento en contra del Señor Clodomiro Almeyda, Rol N° 46 Considerando N° 19, N° 20 y N° 21).

De este modo, las disposiciones reseñadas en conjunto con los Arts. 6° y 7° de la Constitución, que a su vez establecen los principios de la primacía constitucional y de juridicidad, respectivamente, conforman el denominado estatuto de la responsabilidad extracontractual del Estado. Responsabilidad que como ha quedado en evidencia, emana



Foja: 1

de la naturaleza misma del ente estatal como persona jurídica compleja creada para la realización del bien común.

3.- La responsabilidad del Estado en la esfera del Derecho Internacional.

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

Y es que no podía ser de otra manera: el Estado de Chile mediante la suscripción de declaraciones y convenciones a nivel internacional, así como concurriendo con su voto en la aprobación de múltiples resoluciones por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos, o bien mediante la vigencia de la costumbre internacional y los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas (Art. 38 Estatuto de la Corte Internacional de Justicia) ha ido adquiriendo de forma progresiva una serie de obligaciones que responden a la obligación general de “respeto de los derechos esenciales del hombre” por parte de los Estados. Tal obligación se desprende del preámbulo y, entre otros, de los artículos 3.K, 16, 17, 32, 44, 45, 46 y 136 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en concordancia con los preceptos de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Todo lo anterior, esto es, el desarrollo de este complejo normativo conocido como Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ciertamente ha importado un cambio significativo en la configuración de la responsabilidad estatal. En concreto, en materia de derechos humanos los Estados tienen una obligación de resultado, cual es, la efectiva vigencia de los derechos y libertades consagrados en los instrumentos internacionales.

De allí, la responsabilidad del Estado por violación a los derechos humanos es una cuestión objetiva, toda vez que el ilícito por violaciones a los derechos fundamentales se produce en el momento en que el Estado actúa en violación de una norma obligatoria, sin necesidad de que exista falta o culpa por parte del agente. (Cfr. Aguiar, Asdrúbal. La responsabilidad internacional del Estado por violación de derechos humanos. Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Vol. 17, IIDH, 1993. Pág. 25). Se trata en consecuencia de una responsabilidad objetiva en donde no interesa la presencia de dolo o culpa en el accionar dañoso del Estado. La responsabilidad internacional del Estado nace al momento en que con su actuar se infringe los límites que le señalan los derechos humanos como atributos inherentes a la dignidad de las personas, sin necesidad de que exista falta o culpa por parte del autor material del acto. Confirma normativamente esta interpretación el encabezado del artículo 19 de la Constitución Política de la República que establece los derechos y deberes constitucionales al señalar de modo categórico que: “La Constitución asegura a todas las personas [...]”. Así las cosas, el Código Político reconoce y asegura la vigencia de los derechos humanos, obligándose ante la comunidad internacional a su efectiva vigencia a través del artículo 5º, inciso 2º, que sanciona e incorpora toda la normativa internacional aplicable en la especie. En igual sentido, el Art. 1º de la Convención Americana sobre Derechos



Foja: 1

Humanos reza: *“Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”*.

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

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

Como ha quedado de manifiesto, la correcta resolución del caso sub lite requiere la aplicación armónica de la Constitución Política, de los tratados internacionales sobre derechos humanos y de la Ley de Bases de la Administración del Estado. A contrario sensu, en este conflicto son improcedentes las reglas propias del derecho de daños contenidas en el Código Civil, toda vez que dicho estatuto -como es fácil comprender – se construye sobre premisas y principios diferentes a los del derecho público y al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, constituyendo un error de lógica y sistemática jurídica la aplicación de normas de derecho privado a las situaciones en que se persigue la responsabilidad del Estado por actos dañosos, ya que ambos difieren en su naturaleza y fines, destinado a otras conductas e intereses.

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

En el mismo sentido, parece prudente -para no incurrir en la denominada falacia lógica del error de categoría- reproducir aquí el razonamiento de dos jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos quienes se han pronunciado de forma directa sobre lo inadecuado que resulta extender por la vía de la analogía ciertos conceptos propios del Derecho Civil para resolver conflictos que versen sobre violaciones a los derechos fundamentales del ser humano. En efecto, estos jueces han dicho que: “los conceptos jurídicos, por cuanto encierran valores, son producto de su tiempo, y como tales no son inmutables. Las categorías jurídicas cristalizadas en el tiempo y que pasaron a ser utilizadas -en un contexto distinto del ámbito del derecho internacional de los derechos humanos- para regir la determinación de las reparaciones se vieron fuertemente marcadas por tales analogías de derecho privado: es el caso, v. gr., de los conceptos de daño material y daño moral, y de los elementos de damnum emergens y lucrum cessans. Dichos conceptos han estado fuertemente determinados por un contenido e interés patrimoniales, -lo que se explica por su origen,



Foja: 1

- marginando lo más importante en la persona humana como es su condición de ser espiritual. Tanto es así que hasta el mismo daño moral es comúnmente equiparado, en la concepción clásica, al llamado “daño no patrimonial”. El punto de referencia sigue, aun, siendo el patrimonio. La transposición pura y simple de tales conceptos al plano internacional no podría dejar de generar incertidumbres. Los criterios de determinación de las reparaciones, de contenido esencialmente patrimonial, basados en analogías con los del Derecho Civil, jamás nos ha convencido, y no nos parecen enteramente adecuados o suficientes cuando se los transpone al dominio del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, dotado de especificidad propia.” (Cfr. *Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Loayza Tamayo. Reparaciones [art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos] Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C N° 42. Voto razonado conjunto de los jueces* *Trindade y Abreu Burelli. Párrafos 7 y 8.*)

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

Por esta parte, se cumple con exponer ante esta judicatura un conjunto de razones de texto que nos llevan a sostener porqué el derecho de daños del Código Civil chileno es insuficiente para resolver conflictos que versan sobre violaciones a los derechos fundamentales de la persona humana. Tales razones son las siguientes: 1).- Este caso no se trata de la búsqueda de una reparación para un delito común. Así, ya de entrada nos parece que el Título XXXV del Libro IV del Código Civil no es la norma que tiene que juzgar aquellos actos en donde los hechos que se ventilan dicen relación directa con una práctica sistemática y masiva por parte del Estado -cuestión, por cierto, inimaginable en los tiempos de Andrés Bello- destinada a exterminar a un número importante de la población nacional sólo en razón de sus creencias e ideologías políticas. Por lo tanto, para no desnaturalizar el tenor literal del Art. 2314 del Código Civil uno tendrá que reconocer que dicha norma fue diseñada para resolver ilícitos comunes y, por lo mismo, ante un caso como éste -“secuestro calificado”- el derecho aplicable debe hallarse más bien en el ámbito constitucional, administrativo e internacional; y, 2).- Las normas del Título XXXV del Libro IV del Código de Bello fueron dictadas en un contexto en donde los mayores riesgos, peligros y daños parecían venir del comportamiento de personas ebrias (Art.2318); de adolescentes con mala educación y hábitos viciosos (Art.2321); edificios en ruinas (Art.2323); o bien, de animales sueltos, extraviados y fieros (Art.2326 y Art. 2327). Demás está decir que la regla del Art. 2322 -sobre la relación entre amos y criados- es del todo insuficiente a la hora de resolver la dinámica que se produce al interior de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad cuando han cometido crímenes de lesa humanidad, más aún es contraria al derecho internacional pues permite la exculpación estatal ante tan horrendos crímenes.



Foja: 1

5.- La imprescriptibilidad de las acciones judiciales en materia de responsabilidad del Estado por delitos de lesa humanidad.

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

En efecto, en toda sociedad democrática y respetuosa de la libertades de cada individuo, los ataques y los daños causados por parte de los agentes del Estado en contra de la vida, integridad física o la libertad ambulatoria de una persona -derechos que, por lo demás, se

hallan protegidos por los artículos 4, 5 y 7 de la Convención Americana de sobre Derechos Humanos y por los N° 1 y 7 del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental- constituyen un tipo específico de violación que deja al infractor en el deber de responder ante la comunidad internacional y a la víctima en situación de ser legítimamente reparada.

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

Si bien por un lado es efectivo que en ninguna disposición de la Convención Americana se señala de modo expreso la imprescriptibilidad de las acciones civiles, por otra parte la ausencia de regulación jurídica expresa le impone al juez la tarea de interpretar, o más bien, integrar la normativa existente con los correspondientes principios generales del Derecho que, en el caso concreto, orientan al Derecho Administrativo y en especial al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así se encuentra establecido en el Art. 38 de la Corte Internacional de Justicia, al disponer que: *“La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: [...] c) los principios generales del Derecho reconocido por las naciones civilizadas”*. [Tales] principios generales del Derecho [...] reconocen la imprescriptibilidad de las acciones reparatorias derivadas de violaciones a los derechos humanos. (Cfr. E. Corte Suprema, 14.10.2009, “López con Fisco de Chile”, Rol N° 5570-2007, voto disidente del Ministro Sr. Sergio Muñoz Gajardo. Considerando N° 18).

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos - haciendo suyo el razonamiento fijado por la Corte de La Haya desde los albores del Siglo XX- ha establecido que: “es un principio de Derecho Internacional, que la jurisprudencia aconsiderado “incluso una concepción general del derecho”, que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente. La indemnización, por su parte, constituye la forma más usual de hacerlo (...) la reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional consiste en la plena restitución (restitutio in integrum), lo que incluye el restablecimiento de la situación anterior y la reparación de las consecuencias que la infracción produjo y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo el daño moral”. (Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Velásquez Rodríguez.



Foja: 1

Indemnización compensatoria. [Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos]. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C, N° 7. Párr. 25-26).

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

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

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

Tal es, asimismo, la lógica conclusión que fluye de una revisión somera de la extensa reglamentación internacional sobre la materia. Ya en el ámbito del Derecho Internacional Humanitario el Art. 3 de Convenio IV de La Haya relativo a las “Leyes y costumbres de la guerra terrestre” (de 1907) dispone la obligación de las Altas Partes contratantes de pagar una indemnización en caso de violación de sus normas. Idéntica concepción recogen los Convenios de Ginebra de 1949 ratificados por Chile el año 1951, particularmente en los artículos 68, relativo al trato de los prisioneros de guerra y 55, que versa sobre protección de las personas civiles en tiempo de guerra, así como en el artículo 91 del



Foja: 1

Protocolo

I

Adicional a los Convenios de Ginebra, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales. Así también cabe mencionar la Convención sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa humanidad, instrumento no ratificado por Chile, pero cuya obligatoriedad se encuentra reconocida por nuestros tribunales de justicia, como emanación de una norma de ius cogens. (Cfr. E. Corte Suprema 13.12.2006, “Caso Molco”, Rol N° 559-2004. Considerando N° 19). En fin, vale reparar en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobado por el Decreto Supremo N° 144 publicado el 1° de Agosto de 2009, que en su Art. 75 (sobre reparaciones a las víctimas), establece que: “[...] *La Corte podrá dictar directamente una decisión contra el condenado en la que indique la reparación adecuada que ha de otorgarse a las víctimas, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación*”. }

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

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

Para finalizar, la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, en su 61° Periodo de Sesiones, aprobó el año 2005 el “Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”. Allí se lee -en el Principio 23 sobre restricciones a la prescripción- que: “*La prescripción no se aplicará a los delitos graves conforme el derecho internacional que sean por naturaleza imprescriptibles. Cuando se aplica, la*



Foja: 1

prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación ”

En resumen: el fundamento en virtud del cual un Estado queda obligado a la ejecución de una reparación determinada frente a una persona que haya sido víctima de violaciones a sus derechos fundamentales mediante ilícitos que la conciencia jurídica universal considera intolerables, se rige por normas y principios del derecho público e internacional de los derechos humanos logrando sujetar dentro de sus esferas, por vía de la progresividad normativa, un sistema de responsabilidad autónomo que se conforma transversalmente desde los primeros acuerdos interestatales sobre el *jus in bello*.

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

6.- Jurisprudencia de la E. Corte Suprema sobre casos de responsabilidad del Estado por delitos de lesa humanidad.

Por último, y a modo ilustrativo esta parte se permite mencionar algunos de los fallos en que nuestra Exma. Corte Suprema de Justicia ha declarado la imprescriptibilidad de la acción civil cuando éste emana de un crimen de lesa humanidad, asimismo han desechado las excepciones de pago y de preterición legal hechas valer por el Estado de Chile como argumentos para no indemnizar a los familiares de las víctimas:

1. -“García Guzmán Luis y Otros” Caso Liquiñe, Rol de Ingreso Corte Suprema N° 4662-2007, de fecha 25 de Septiembre de 2008, pronunciado por los Ministros Sr. Nibaldo Segura (disidente), Sr. Hugo Dolmestch, Sr. Carlos Kunsemuller y los abogados integrantes Sr. Juan Carlos Cárcamo y Sr. Domingo Hernández (prevención)

2. -“Sanhueza Luis y Otros”, Rol de Ingreso Corte Suprema N° 6308- 2007, de fecha 8 de Septiembre de 2008, pronunciado por los Ministros Sr. Juan Araya, Sr. Nibaldo Segura (disidente), Sr. Hugo Dolmestch, Sr. Carlos Kunsemuller, y el abogado integrante Sr. Hernán Alvarez.

3-“Arellano Stark y Otros”, Caso Caravana de la Muerte, Rol de Ingreso Corte Suprema N° 4723-2007, de fecha 15 de Octubre de 2008, pronunciada por los Ministros Sr. Jaime Rodríguez (minoría), Sr. Rubén Ballesteros (minoría) Sr. Hugo Dolmestch, Sr. Carlos Kunsemuller, y por el abogado integrante Sr. Juan Carlos Cárcamo.



Foja: 1

4. **-“Secuestro de Juan Gianelli, José Sagredo y Alfredo Salinas” Rol de Ingreso Corte Suprema 5831-2013, de fecha 10 de Junio de 2014, pronunciada por los Ministros Sr. Milton Juica, Sr. Carlos Kunsemuller, Sr. Haroldo Brito, Sr. Lamberto Cisternas y por el abogado integrante Sr. Ricardo Peralta (minoría).**

5. **-Homicidio Calificado de Luis Fidel Arias Pino, Rol de Ingreso Corte Suprema 1813-2014, de fecha 2 de Septiembre de 2014, pronunciada por los Ministros Sr. Milton Juica, Sr. Hugo Dolmestch, Sr. Carlos Kunsemuller, Sr. Haroldo Brito y Guillermo Silva (minoría).**

6. **-“Secuestro Calificado de Mario y Nilda Peña Solari”, Rol de Ingreso Corte Suprema 4300-2014, de fecha 4 de Septiembre de 2014 pronunciada por los Ministros Sr. Milton Juica, Sr. Hugo Dolmestch, Sr. Carlos Kunsemuller, Sr. Haroldo Brito, y Lamberto Cisternas.**

7. **-Vasquez con Fisco de Chile, Rol 7735-2015, de fecha 13 de Octubre de 2015, pronunciada por los Ministros Sr. Hugo Dolmestch, Sr. Carlos**

Kunsemuller, Sr. Haroldo Brito y por los abogados integrantes Sr. Jean Pierre Matus y Sr. Jorge Lagos (minoría).

8. **-Homicidio de Juan TralcalHuenchumán, Rol 7961-2015, de fecha 25 de Noviembre de 2015, pronunciada por los Ministros Sr. Carlos Kunsemuller, Sr. Haroldo Brito, Julio Miranda y por los abogados integrantes Jaime Rodríguez y Carlos Pizarro.**

9. **-Episodio Villa Grimaldi, Secuestros Calificados de Ramón Ascencio Subiabre, Abraham Ferruz López, Octavio Boettiger y Luis Quezada, Rol 30598-2015 de fecha 1 de Diciembre de 2015, pronunciada por los Ministros Sr. Hugo Dolmestch, Sr. Carlos Kunsemuller, Sr. Haroldo Brito, Sr. Lamberto Cisternas y Sr. Carlos Aránguiz.**

Entre otras cientos, que por motivos de economía procesal no se adjuntan en el listado, las que dejan en evidencia que es la única conclusión a la que se puede arribar si se considera que los hechos que dan vida a esta demanda son, precisamente, las actuaciones ilícitas y criminales cometidas por el Estado de Chile en contra del afectado, situación que le provoca un daño evidente, y lo ha dejado con secuelas hace más de 30 años; trauma psicológico por el recuerdo imborrable de las torturas.

1. - Responsabilidad Objetiva del Estado:

Que como se ha fallado reiteradamente por nuestra Corte Suprema, para la determinación de la procedencia de la responsabilidad del Estado no es necesaria la acreditación del elemento subjetivo (dolo, o culpa), puesto que dichos elementos no pueden encontrarse en una persona sin sentimientos, como lo es el Estado o su administración (persona jurídica).

Que con lo anterior, para determinar entonces la procedencia de la responsabilidad estatal, el agraviado debe probar únicamente la existencia de daño o perjuicio provocado; y la actividad (o inactividad) del órgano del estado que lo genera, y desde luego la relación de causalidad.

2. - Existencia del Daño o Lesión:

La Doctrina, y más precisamente don Enrique Barros Bourie, ha señalado que *“basta la lesión de un interés legítimo y relevante de la víctima para que se entienda que ha*



Foja: 1

sufrido un daño reparable”. Actualmente nadie podría negar la procedencia del daño moral en el marco de la responsabilidad, encontrándose aquella incluso su fundamento en nuestra propia Carta Fundamental.

En efecto, el aporte más relevante del texto Constitucional a la teoría de la resarcibilidad del daño moral ha sido la consagración como derechos fundamentales de las personas y merecedores de tutela jurisdiccional derechos no económicos como la vida, la integridad psíquica y física, la vida privada, la honra de la persona y su familia. La tesis de la “constitucionalización del Derecho Civil”, ha abonado la postura de que “ *el daño moral debe ser indemnizado incluso con mayores razones constitucionales que el daño meramente patrimonial*’ Así lo indica doña Carmen Dominguez Hidalgo, que los tribunales, en virtud del principio de legalidad establecido en el art. 6 de la Constitución, deben brindar una protección adecuada a estos derechos, concediendo la reparación integral de los daños causados. Al no excluir la Constitución el daño moral (salvo en el supuesto de expropiación: art. 19 N° 24), la reparación puede comprender sin problema dicho daño.

3. - Causalidad:

No existe duda Vuestra Señoría que la causalidad se encuentra fehacientemente acreditada. De hecho, el mismo demandado Estado de Chile ha reconocido mi calidad de torturado, apareciendo yo en el Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (llamado coloquialmente Informe Valech I) con el número de identificación **19378**

4. - El Daño Provocado y el Monto de la Indemnización:

En este caso existe un daño de carácter moral que se expresa en dolor, sufrimiento, angustia, sensación de pérdida, rabia e impotencia ante la situación extremadamente violenta, injusta e ilegítima que vivió en carne propia. Esto es indudablemente un daño moral, el cual, según la dogmática jurídica y la jurisprudencia nacional e internacional, amerita ser reparado a través de una indemnización.

Aquí entenderemos por daño moral aquella específica clase de menoscabo que afecta a los atributos y facultades morales o espirituales de una persona, esto es un dolor, un pesar, una angustia, molestias psíquicas que sufre una persona en sus sentimientos a consecuencia del hecho ilícito y, en general, toda clase de sufrimiento moral o físico. Esta forma de conceptualizar el daño moral es consistente con los sentidos dados por la doctrina chilena y la jurisprudencia (nacional e internacional), tal como se pasa a demostrar a continuación.

Comenzando por una revisión de la doctrinal nacional, es dable citar a don Arturo Alessandri quien, en su momento, definió el daño moral como “*el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física, en sus sentimientos o afectos o en su calidad de vida*”. El mismo autor sostiene que el daño moral se identifica con la expresión “el precio del dolor”. Según este catedrático el carácter indemnizable del daño moral no cumple sólo una función reparatoria, (ya que daños como los que han sufrido son invaluable, irreparables) sino también compensatoria, ya que la indemnización del daño moral pretende hacer de nuevo la vida más liviana a quien ha soportado una dura carga, y utiliza para ello la expresión “*las penas con pan, son menos*”. Cabría agregar que la doctrina más moderna



Foja: 1

-se piensa aquí en autores como don José Luís Diez y don Ramón Domínguez Águila- ha expandido el concepto de daño moral a “ *una lesión de cualquier interés cierto y legítimo de la víctima de contenido no patrimonial*”. En doctrina más reciente, don Enrique Barros Bourie sobre la base de la jurisprudencia nacional, ha conceptualizado el daño moral como el dolor físico, la angustia psicológica o la pérdida de oportunidades para disfrutar una buena vida. Así, la categoría de daño corporal expresa adecuadamente la protección de los importantes e inapreciables bienes de la vida humana y de la integridad física y psíquica de la persona.

Por su parte, las sentencias dictadas por los Tribunales Superiores de justicia tienden a definir el daño moral como “*aquél que lesiona un derecho extramatrimonial de la víctima*”, junto con afirmar que “*es la lesión o agravio, efectuado dolosa o culpablemente, de un derecho subjetivo de carácter inmaterial o inherente a la persona y que es imputable a otro hombre*” (I. Corte de Apelaciones de Santiago, 13 de Marzo de 1985, RDJ, Tomo LXXXII, sec. 2, página 6). En la misma dirección corren también aquellas sentencias que definen el daño moral como un conjunto de “*atentados a derechos personalísimos del ser humano que no tienen un contenido económico*” (I. Corte de Apelaciones de Santiago, 1 de Julio de 1997, RDJ, Tomo XCIV, sec. 2, página 79). Ahora bien, respecto de la prueba del referido daño moral en sede judicial, tanto la doctrina como la jurisprudencia mayoritaria coinciden en señalar que el daño moral no requiere ser probado en juicio en tanto se tenga por acreditado el hecho ilícito que lo ha generado.

Esto mismo, pero explicado mediante un ejemplo suena así: desde el momento cuando ya se tiene por probado que una persona perdió su vida, fue torturada, o vio lesionada su libertad individual o su seguridad personal por obra de agentes del Estado, entonces carece de sentido preguntarse en sede judicial si acaso los más cercanos a la víctima - piénsese, a modo ilustrativo, en su cónyuge, sus hijos o sus padres- habrán resultado ilesos en su fuero interno -sus afectos y emociones- luego de los delitos cometidos. Por eso es que para un sector importante del foro judicial al cual adhiere este libelo pretensor, basta que la víctima

acredite la lesión de un bien jurídico personalísimo para que luego entonces se infiera -como consecuencia necesaria- el daño sufrido con ocasión del hecho ilícito cometido. En este punto vale la pena recordar una antigua sentencia dictada por la E. Corte Suprema -de fecha el 8 de Noviembre de 1944- que, en lo pertinente, declara que “*una de las razones que justifican en derecho la indemnización por el daño moral, es el efecto de la disminución de la capacidad de trabajo, la depresión de salud o de las energías, fenómenos naturales y ordinarios que, por ello, no necesitan ser especialmente probados, ya que la comprobación de su realidad va incluida en la existencia misma de la desgracia, que para el demandante -pariente cercano de la víctima- importa el delito o cuasidelito cometido en la persona de ésta*”, RDJ, Tomo XLII, sec. 1, página 392).

En el mismo sentido se halla aquella otra sentencia, también dictada por el Máximo Tribunal (con fecha 28 de Junio de 1966) que, en atinente, establece que “*Probada la muerte de esos hijos en las trágicas circunstancias conocidas y el grado de parentesco, queda probado el daño*” (RDJ, Tomo LXIII, sec. 1, página 234). En el mismo sentido ha fallado la I. Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia del 9 de Agosto de 1960 (RDJ, Tomo LVII, sec. 4, página 229) y en fallo del 22 de Agosto de 1990. En esta última sentencia el Tribunal de Alzada de Santiago, en relación con la prueba del daño moral, señala que éste “*no requiere acreditación porque es obvio el sufrimiento que a*



Foja: 1

una madre le provoca el fallecimiento de su hijo, y en la especie se encuentra establecido el vínculo parental' (Gaceta Jurídica, N° 122, sent. 4, página 72) y más recientemente el 1 de Julio de 1997 (RDJ, Tomo XCIV, sec. 2, página 79).

Por su parte, la I. Corte de San Miguel ha mantenido un criterio similar al sentenciar que "Las lesiones físicas y mentales a una persona producen un sufrimiento en ella misma y a los familiares más cercanos. Tal daño no requiere de prueba y en todo caso debe ser indemnizado por quien lo haya ocasionado, tomando en cuenta todos los antecedentes reunidos, debiendo hacerse al respecto una apreciación equitativa y razonable por el Tribunal" (8 de Agosto de 1989, RDJ, Tomo LXXXVI, sec. 4, página 73.)

También ha sostenido esa Jurisprudencia que "Atendida la naturaleza del daño moral, no existe la posibilidad de rendir pruebas para apreciar su monto. El dolor o sufrimiento que pueda producir determinada circunstancia, y que se radica en la intimidad de una persona, no tiene parámetros ni hay forma de medirlo o cuantificarlo " (Corte Suprema, Casación Rol 2097-2004).

En este mismo sentido la Corte Suprema ha expresado que: "El daño moral entendido como un menoscabo de un bien no patrimonial, en cuanto afecta la integridad psíquica del individuo y que se traduce en el agobio que genera el haber sufrido una lesión considerable y el riesgo para su vida que ello representó, no requiere de prueba, las consecuencias que nacen de su propia naturaleza son obvias y lógicas, que no pueden desconocerse en ningún procedimiento aunque se aprecie la prueba en forma legal, pues el mínimo razonamiento, criterio o principio lógico, demuestra que una lesión tan considerable necesaria e indefectiblemente conlleva una aflicción psíquica.. Ahora bien, su evaluación debe hacerse conforme a la prueba tasada o legal y a la apreciación prudencial del sentenciador, lo que es distinto a la afirmación de que el daño moral requiere prueba. La dimensión del daño moral se obtiene indudablemente y sin lugar a discusión, de las pruebas consideradas por la juez a quo en la sentencia, de esta forma, necesariamente el actor debe ser indemnizado, pues el artículo 2314 del Código Civil no distingue clases o tipo de daños". (CORTE SUPREMA, Rol: 5946- 2009).

Más recientemente nuestro máximo tribunal con fecha 1 de Diciembre de 2015 sostuvo "Trigésimo tercero: Que, en cuanto que lo demandado a título de indemnización por daño moral debe ser legalmente acreditado, se tiene presente que en lo atinente a la prueba del daño moral la jurisprudencia reiterada de esta Corte afirma que éste es la lesión efectuada culpable o dolosamente, que acarrea molestias en la seguridad personal del afectado, en el goce de sus bienes o en un agravio a sus afecciones legítimas, de un derecho subjetivo de carácter inmaterial e inherente a la persona e imputable a otra. Daño que sin duda no es de naturaleza propiamente económica y no implica, en consecuencia, un deterioro o menoscabo real en el patrimonio de la misma, susceptible de prueba y determinación directa,; sino que posee una naturaleza eminentemente subjetiva. Así, atendida esta particularidad, no pueden aplicarse para precisar su existencia las mismas reglas que las utilizadas para la determinación de los daños materiales, que están constituidos por hechos tangibles y concretos, que indudablemente deben ser demostrados, tanto en lo que atañe a su especie como a su monto. Trigésimo cuarto: Que la comprobación de la transgresión o agravio del derecho subjetivo envuelve per se la prueba de la efectividad del daño moral, de manera que



Foja: 1

acreditada la existencia del delito por parte de los inculcados y por el cual se les condenó, forzoso es concluir que se han producido y que debe ser reparado dicho perjuicio, lo que no podría ser de otra forma en tanto que materialmente es difícil, por no decir imposible, medir con exactitud la intensidad con que la muerte de su hermano ha afectado a los demandantes, por la naturaleza del perjuicio producido de todo lo cual se concluye que este tipo de menoscabo, no requiere ser fundamentado ni probado en la forma alegada, considerando, como se ha dicho, el carácter espiritual que reviste. En efecto, la naturaleza e intensidad del dolor no hace indispensable la prueba sobre el mismo, por tratarse de un hecho evidente en cuanto a que la desaparición forzada de una persona produce sufrimiento a sus parientes y cercanos, lo que no requiere de evidencia, daño que debe ser indemnizado, tomando en cuenta todos los antecedentes reunidos y debiendo hacerse sobre el particular una apreciación equitativa y razonable por el tribunal.”(Corte Suprema, Fallo de Casación 30598- 2014).

Jurisprudencia en el Derecho Internacional.

En la actualidad ya es jurisprudencia constante y pacífica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos la idea de que el daño moral no requiere prueba en sede jurisdiccional. De hecho, en las sentencias dictadas por esta Corte se constata que una víctima de violaciones graves a sus derechos humanos -tales como, las afectaciones a su derecho a la vida, o a la integridad personal o la libertad ambulatoria- no tiene que asumir como carga procesal la tarea de probar el daño moral que refiere haber sufrido, toda vez que (dicho padecimiento) *“resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a tortura, agresiones y vejámenes (...) experimente dolores corporales y un profundo sufrimiento”* (Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Moiwana”. Reparaciones. Sentencia de 15 de junio de 2002. Serie C N° 124. Párr. 195; “Caso Gómez Palomino”. Reparaciones. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C N° 136. Párr. 132; “Caso Blanco Romero y otros”. Reparaciones. Sentencia de 28 de noviembre de 2005. Serie C N° 138. Párr. 132; “Caso Masacre de Mapiripán”. Reparaciones. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C N° 134. Párrs. 283 y siguientes; “Caso Masacre Pueblo Bello”. Reparaciones. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C N° 140. Párr. 255; “Caso López Álvarez”. Reparaciones. Sentencia de 1° de febrero de 2006. Serie C N° 1141. Párr. 201, letra b; “Caso Baldeón García”. Reparaciones. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C N° 147. Párr. 130). Así, como víctima directa y reconocida de tortura mediante un Informe Oficial, debiese presumirse el daño moral.

Con todo lo mencionado, y la complejidad que conlleva solicitar a US. Un determinado monto a fin que haga las veces de reparación integral del mal causado, porque es un daño verdaderamente irreparable el que como imaginará destruyó la vida, tanto personal, en lo íntimo en cuanto a sueños y esperanzas, así como en el dolor tanto físico, pero más importante psicológico que estimamos no tiene forma alguna de ser revertido.

No obstante lo anterior, es necesario que Vuestra Señoría determine un monto de dinero el cual a propuesta de esta parte es el monto de \$200.000.000 (doscientos millones de pesos) para el demandante principal, y el monto de \$100.000.000 (cien millones de pesos) para cada demandante por repercusión o rebote, cifra que no es antojadiza, y se basa tanto en la jurisprudencia actual, como en la magnitud del daño causado, el cual ha quedado



Foja: 1

claramente de manifiesto en esta demanda y además se acreditará en la etapa procesal respectiva.

El ministro de fe actuante, con fecha 14 de julio de 2022, folio 7, da cuenta al Tribunal del hecho de haberse emplazado al demandado con fecha 13 de agosto de 2022, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 del código de Procedimiento Civil.

Con fecha 2 de septiembre de 2022, folio 9, la demandada contesta la demanda solicitando el rechazo de dicha acción en base a las excepciones, defensas y alegaciones que expone:

En la representación señalada, vengo en contestar la demanda civil de indemnización de perjuicios deducida en estos autos, solicitando desde ya su total rechazo conforme a los siguientes fundamentos de hecho y de derecho que expongo:

I.- DE LA DEMANDA.

Comparece don Nicolás Leal Sepúlveda y don Eduardo García Ramos en representación de don Augusto del Carmen Ponce Bustamante, interponiendo demanda de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, solicitando sea condenado a pagar la cantidad de \$200.000.000, más reajustes e intereses, como reparación por el daño moral sufrido con motivo de la detención, prisión política y torturas de que fuera víctima, hechos cometidos por agentes del Estado ocurridos *"El año 1973, poco tiempo después del golpe"*, sin indicar fecha exacta. Refiere que estuvo detenido por dos días en el retén de Carabineros de Longotoma.

Comparecen también doña Sara del Carmen Ponce Bustamante, don Eugenio del Carmen Ponce Bustamante, doña María Rosa Ponce Bustamante y don José Luis Pérez Ponce, hermanos y sobrino del demandante individualizado precedentemente, interponiendo demanda de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, solicitando sea condenado a pagar \$100.000.000 para cada una más reajustes e intereses, como reparación por el daño moral por repercusión sufrido por la detención de su cónyuge y padre efectuada por agentes del Estado.

Invocan como fundamento jurídico de su acción los artículos 5º; 6; 7 y 38 inciso segundo de la Constitución Política de la República; 4º del DFL 1-19.653, 63 de la "Convención Americana de Derechos Humanos" o "Pacto de San José de Costa Rica" y en general del complejo normativo denominado "Derecho Internacional de los Derechos Humanos", todo lo cual configuraría una responsabilidad extracontractual imprescriptible del Estado.

II.- EXCEPCIONES, ALEGACIONES Y DEFENSAS

CONTROVERSIA DE LOS HECHOS.

En tanto los actores doña Sara del Carmen Ponce Bustamante, don Eugenio del Carmen Ponce Bustamante, doña María Rosa Ponce Bustamante y don José Luis Pérez Ponce, hermanos y sobrino de don Augusto del Carmen Ponce Bustamante, víctima reconocida en Informe Valech, comparecen a título personal, invocando un daño moral por repercusión en su calidad de víctimas de violaciones a los derechos humanos, sin que hubieren sido reconocidos por el Estado como víctimas de Prisión Política y Tortura por la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Torturas denominada Comisión Valech I, ni por la Comisión Asesora Presidencial para la Calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura, conocida como Valech II; esta parte controvierte los presupuestos de su demanda debiendo, en consecuencia,



Foja: 1

acreditarse por los actores la totalidad de aquellos necesarios para que proceda una indemnización de perjuicios a su respecto, no siendo suficiente el invocar solo la relación de parentesco o cercanía con la víctima directa de prisión política y torturas.

De acuerdo con lo anterior, en esta etapa procesal y para los efectos de la prueba que deberá rendirse a su respecto, esta parte controvierte la totalidad de los hechos en que se funda la demanda respecto de los mencionados demandantes, tanto en la forma en que ocurrieron, como en cuanto a su existencia, naturaleza, monto y relación de causalidad de los perjuicios cuya indemnización se reclama.

FALTA DE LEGITIMACION ACTIVA DE LOS DEMANDANTES HERMANOS Y SOBRINO DE LA VÍCTIMA DIRECTA.

Al hilo de lo anterior, consta que doña Sara del Carmen Ponce Bustamante, don Eugenio del Carmen Ponce Bustamante, doña María Rosa Ponce Bustamante y don José Luis Pérez Ponce, concurren a estrados, conforme indican en su demanda, en calidad de víctimas por repercusión o rebote, por torturas y prisión política de su hermano y sobrino respectivamente, no de ellos mismos.

Sin embargo, y tal como ya fue advertido, los actores no figuran como víctimas de prisión política y tortura, en ninguno de los informes emitidos por la Comisión Valech, en diciembre de 2004, julio de 2005 ni agosto de 2011.

Entonces, no teniendo la calidad de víctimas, carecen de legitimación activa para interponer la presente demanda.

En dicho contexto, el daño, para ser indemnizado debe ser personal, actual, real y cierto, lo que significa que sólo quien lo ha sufrido puede demandar su reparación. Si bien el daño reflejo o por repercusión, se puede considerar un daño personal, este sólo puede ser indemnizado cuando esté dentro de ciertos límites. Esta parte no niega que la muerte pueda generar un daño reflejo para sus familiares. En el caso sublite, si bien no resta gravedad a los hechos relatados en el libelo, ocurridos a partir del mes de septiembre de 1973, no puede considerarse que se encuentre englobado en ninguno de los dos casos que la doctrina y la jurisprudencia han planteado como causantes de daño reflejo (muerte o incapacidad).

Durante mucho tiempo incluso la jurisprudencia francesa limitaba el daño moral sólo al directamente afectado, en caso de que este sobreviviera al hecho dañoso. Actualmente, si bien se ha extendido a casos en el que la víctima directa no ha fallecido, sólo se ha extendido a casos de gran invalidez. El mismo principio se ha venido imponiendo en la jurisprudencia española, en la que se exige que las lesiones corporales de la víctima inicial sean graves para que el daño moral, por rebote, sea objeto de compensación económica.

Así, extender el daño moral por repercusión a extremos tales como los descritos en esta demanda, por hechos ocurridos hace décadas, genera un injusto que afecta a la legitimidad del interés protegido con la responsabilidad civil y, por ende, la acción que pretende este daño debe ser rechazada.

EN SUBSIDIO, IMPROCEDENCIA DE LAS INDEMNIZACIONES DINERARIAS DEMANDADAS DOÑA SARA DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE, DON EUGENIO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE, DOÑA MARÍA ROSA PONCE BUSTAMANTE Y DON JOSÉ LUIS PÉREZ PONCE, POR LIMITACION DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL, ADEMÁS DE HABER SIDO REPARADAS EN LA FORMA QUE SE EXPRESARÁ.



Foja: 1

Respecto de la demanda deducida por doña Sara del Carmen Ponce Bustamante, don Eugenio del Carmen Ponce Bustamante, doña María Rosa Ponce Bustamante y don José Luis

Pérez Ponce, opongo la excepción de improcedencia de la indemnización demandada, por limitación de la justicia transicional.

La indemnización solicitada en autos se desenvuelve en el marco de infracciones a los Derechos Humanos, cuya comprensión se da en el ámbito de la llamada "Justicia Transicional", tanto en el Derecho Interno como en el Internacional. En efecto, sólo desde esa óptica pueden analizarse y comprenderse los valores e intereses en juego en materia indemnizatoria. Ello porque en este ámbito se ha de atender tanto a la necesidad de que la sociedad reconozca los errores del pasado para que éstos no se repitan en el futuro, como a la necesidad de decidir qué proporción de los recursos económicos públicos deberá ser destinada a reparar a las víctimas. Ello es así porque no es posible omitir el hecho que las arcas fiscales -que en definitiva están constituidas por los aportes de todos los chilenos- deben satisfacer numerosas necesidades de toda la sociedad -las que, por cierto, son imprescindibles- pero así también, lo anterior no puede ser un factor que impida considerar la reparación pecuniaria de aquellos que son y fueron los más directamente afectados en los procesos de violación a los derechos humanos acontecidos en nuestro país.

No es extraño que muchos de los sistemas indemnizatorios creados en el marco de la Justicia Transicional privilegien a algunos grupos en desmedro de otros; se compensen algunos daños y se excluyan otros; o se fijen legalmente, luego de un consenso público, montos, medios de pago o medidas especiales de reparación.

En este escenario, la ley 19.992 ha constituido un esfuerzo trascendental de reparación, pues mediante ella se hizo posible atender a la necesidad de reparar económicamente a las víctimas de prisión política y tortura mediante prestaciones en dinero -preferentemente en cuotas mensuales- con lo que, sin desfinanciar la caja fiscal, permitió y permite que numerosas víctimas, obtengan mes a mes una reparación monetaria, sin que por ello el Estado deje de cumplir con sus otras obligaciones de interés público. Esta forma de pago ha significado un monto en indemnizaciones dignas, que han permitido satisfacer económicamente el daño moral sufrido por muchos.

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

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

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

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

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

En consecuencia, a diciembre de 2019, el Fisco había desembolsado la suma total



Foja: 1
de \$992.084.910.400.-

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.

Adicionalmente, cabe consignar que la ley 20.874 determinó un Aporte Único de Reparación, por \$1.000.000 para cada una de las víctimas individualizadas en las nóminas Valech y de \$ 600.000 a favor de cada una de las viudas de dichas víctimas.

Como puede apreciarse, el impacto indemnizatorio de este tipo de reparaciones ha sido bastante alto. Ellas son una buena manera de concretar las medidas que la Justicia Transicional exige en estos casos, obteniéndose con ello compensaciones económicas razonables, que resultan coherentes con las fijadas por los tribunales en casos de pérdidas culposas de familiares.

Ahora bien, para que ello fuera viable, se determinó una indemnización legal, que optó por beneficiar a la víctima de prisión política y tortura, pretiriendo al resto de las personas ligadas por vínculos de parentesco o de amistad y cercanía, quienes fueron excluidas, sin perjuicio de otras reparaciones satisfactivas a éstos últimos, los que, no obstante haber sido descartados de pagos directos en dinero, se les consideró en diversos desagravios de carácter simbólico y en programas, especialmente de salud, para reparar el daño moral, como se explicará.

Ello no es ajeno a otras normativas, en que, ante el pretium doloris, está limitada la determinación de quienes son los sujetos de daño por repercusión o rebote para deducir acciones pecuniarias, pues la extensión de la reparación económica debe zanjarse en algún punto.

En el Derecho Comparado, en el Common Law, se alude al concepto de *"loss of consortium"*; esto es, el derecho a la reparación por perder al cónyuge o hijo, reduciéndolo a personas determinadas. En el Derecho estadounidense se alude al concepto de *"loss of society"*, que se refiere a la noción de control, poder marital. Por su parte, en Inglaterra, se menciona el *"dependant law"*, en donde ocupan el primer y excluyente lugar el o la cónyuge y los hijos. También en Sudamérica, específicamente en Argentina, esta materia se encuentra resuelta en el artículo 1098 del Código Civil, según el cual, esta acción de satisfacción está limitada a los herederos forzosos.

En nuestro Derecho, se pueden traer a colación distintas normas, entre ellas, el artículo 43 de la Ley N°16.744, que prescribe que producida la muerte de un afiliado por accidente del trabajo o enfermedad profesional o si fallece el inválido pensionado, tendrán derecho de pensiones de supervivencia el cónyuge, hijos, madre de sus hijos naturales y los ascendientes o descendientes que le causaban asignación familiar. Así también, las normas sucesorias de los artículos 988 y siguientes del Código Civil establecen una prelación, en que los asignatarios más directos -hijos y cónyuge- excluyen al resto.

Al respecto, es claro que, siendo los recursos escasos, tiene que haber un límite que ponga fin a la línea de extensión reparativa y en el caso de autos, han sido preteridos



Foja: 1

por la ley como beneficiarios de una asignación en dinero por el daño que invocan, en beneficio de la víctima, sin que ello implique afirmar que no hayan obtenido una reparación satisfactiva por otra vía, como se explicará más adelante.

En suma, la pretensión económica demandada es improcedente porque en la especie, existe un sistema legal de reparación pecuniaria en el que se excluyó a los parientes, siendo titulares de la acción de reparación los afectados directamente por el daño.

SIN PERJUICIO DE LO ANTERIOR, LOS DEMANDANTES DOÑA SARA DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE, DON EUGENIO DEL CARMEN PONCE USTAMANTE, DOÑA MARÍA ROSA PONCE BUSTAMANTE Y DON JOSÉ LUIS PÉREZ PONCE HAN OBTENIDO IGUALMENTE OTRAS FORMAS DE REPARACIÓN SATISFACTIVA.

El hecho que los mencionados actores no hayan tenido derecho a un pago en dinero, no significa que no hayan obtenido reparación por el daño sufrido, por lo que alego la satisfacción de éste.

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

En efecto, no debe olvidarse que, desde la perspectiva de las víctimas por repercusión, la reparación de los daños sufridos juega un rol protagónico en el reconocimiento de aquella medida de justicia por tantos años buscada. Mal que mal, el éxito de los procesos penales se concentra sólo en el castigo a los culpables no preocupándose del bienestar de las víctimas. En este sentido, las negociaciones entre el Estado y las víctimas revelan que tras toda reparación existe una compleja decisión de mover recursos económicos públicos, desde la satisfacción de un tipo de necesidades públicas, a la satisfacción de otras radicadas en grupos humanos más específicos, como se expresara en el capítulo anterior. 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 incluyen beneficios de salud, gestos simbólicos u otras medidas análogas diversas a la simple entrega de una cantidad de dinero. En este sentido, las transiciones han estado, en todos los países que las han llevado a cabo, basadas en complejas negociaciones políticas. Basta para ello revisar someramente las discusiones originadas en la aprobación de nuestra ley N° 19.123 para darse cuenta del cúmulo de sensibilidades e intereses en juego en ella.

Al respecto, la llamada Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, en su Informe Final, planteó una serie de "propuestas de reparación", entre las cuales se encontraban diversas prestaciones, no solamente pecuniarias.

Ello se desprende del concepto, que el Ejecutivo, -siguiendo el referido Informe de la Comisión-, entendió por reparación, esto es: *"un conjunto de actos que expresen el reconocimiento y la responsabilidad que le cabe al Estado en los hechos y circunstancias que*

son materia de dicho Informe". De esta forma, en la discusión de la ley N° 19.123 en diversas

oportunidades se hizo referencia a la reparación "moral" buscada por el proyecto.

En este sentido, puede indicarse que la reparación a las víctimas de violaciones a los



Foja: 1

derechos humanos se concretó también por reparaciones simbólicas, y no meramente pecuniarias, a través de actos positivos de reconocimiento y recuerdo de los hechos que dieron lugar a aquellas violaciones y que permitieran recuperar el honor, dignidad y buen nombre. Este tipo de acciones pretende reparar, ya no a través de un pago de dinero paliativo del dolor - siempre discutible en sus virtudes compensatorias - sino precisamente tratando de entregar una satisfacción a esas víctimas que logre reparar el dolor y la tristeza actual y con ello reducir el daño moral.

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

Así, Fuego, 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".

Precisamente, en el caso de personas como las de autos, las reparaciones satisfactivas se orientaron en una línea distinta a la meramente económica, entre otras, la ejecución de diversas obras de reparación simbólica, señaladas en detalle previamente en la presente contestación, a saber:

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



Foja: 1

Atacama; el Memorial en homenaje a 31 víctimas de Antofagasta en la puerta principal del Cementerio General de la ciudad; el "Memorial en homenaje a los Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos de la región de Atacama" en el Frontis del Cementerio Municipal de esa ciudad; el "Memorial por los Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos" en la Plaza de Armas de Curacaví; el "Memorial a las víctimas detenidas desaparecidas y ejecutadas políticas del Partido Socialista" en la sede de este partido; el "Memorial de Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos de Talca" en esa ciudad; y el "Memorial escultórico de los Derechos Humanos de Punta Arenas" en el Cementerio Municipal de esa ciudad.

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

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

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

En efecto, cabe indicar que órganos internacionales de tanta importancia como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, han valorado positivamente la política de reparación de violaciones de derechos humanos desarrollada por Chile, a tal punto, que han denegado otro tipo de reparación pecuniaria, luego de tomar en consideración los montos ya pagados por el Estado por conceptos de pensiones, beneficios y prestaciones públicas a los familiares más directos. 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 párr. 82.26 a 82.33), dentro de la cual la señora Gómez Olivares(cónyuge) 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 no considera ordenar el pago de una compensación económica por concepto de daño inmaterial..."

Estando entonces la acción deducida por el demandante basada en los mismos hechos y pretendiendo ellas indemnizar los mismos daños que han inspirado precisamente el cúmulo de acciones reparatorias ya enunciadas, es que opongo formalmente la excepción de reparación satisfactiva por haber sido ya indemnizados en cuanto al daño sufrido por la detención y prisión política sufrida por su cónyuge y padre respectivamente, mediante el conjunto de reparaciones de diverso orden, incluyendo las simbólicas, como se ha señalado precedentemente.

De todo lo expresado hasta ahora puede concluirse que los esfuerzos del Estado por reparar a las víctimas de DD.HH. no sólo han cumplido todos los estándares internacionales de Justicia Transicional, sino que han provisto indemnizaciones razonables en relación con nuestra realidad económica que efectivamente han apuntado a



Foja: 1

compensar a las víctimas por los daños, tanto morales como patrimoniales, sufridos a consecuencia de las violaciones a los DDHH.

Así las cosas, tanto la indemnización que se solicita en estos autos como el cúmulo de reparaciones hasta ahora indicadas pretenden compensar el mismo daño ocasionado 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.

*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 lo establecido en el Título VI de ese texto legal"**.*

Lo anterior ha sido ratificado por la Excma. Corte Suprema que, en sentencia de casación de fecha 30 de enero de 2013, reiteró la incompatibilidad de la indemnización pretendida con los beneficios de fuente estatal por los mismos hechos, resolviendo que:

"DECIMO NOVENO: Que en cuanto a la actora Flor Rivera Orellana, ella ha recibido

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 pudiere 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



Foja: 1

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"*⁴, 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 párr. 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 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.



Foja: 1

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.

Estando entonces la acción interpuesta en autos basadas en los mismos hechos y pretendiendo ellas indemnizar los mismos daños que han inspirado precisamente el cúmulo de acciones reparatorias, ya enunciadas, es que opongo la excepción de reparación satisfactiva por haber sido ya indemnizadas los demandantes doña Sara del Carmen Ponce Bustamante, don Eugenio del Carmen Ponce Bustamante, doña María Rosa Ponce Bustamante y don José Luis Pérez Ponce.

EXCEPCIÓN DE REPARACION SATISFACTIVA RESPECTO DEL DEMANDANTE DE AUTOS AUGUSTO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE. IMPROCEDENCIA DE LA INDEMNIZACIÓN ALEGADA POR HABER SIDO YA INDEMNIZADO.

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*".

Sólo desde esa óptica puede mirarse en mejores condiciones los valores e intereses en juego en esta disputa indemnizatoria.

En efecto, 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. Recordemos que 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



Foja: 1

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 del Presidente Patricio 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.



Foja: 1

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, sin duda, las demás normas conexas (como la referida a las víctimas de tortura, ley 19.992) han establecido los distintos mecanismos mediante los cuales se ha concretado esta compensación, exhibiendo aquella síntesis que explica cómo nuestro país ha afrontado este complejo proceso de justicia transicional.

En ese orden de ideas, 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.

Por medio de 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 estas normas se enfrentaron principalmente dos posiciones. Por un lado, quienes sostenían que la reparación que se iba a entregar debía hacerse a través de una suma única de dinero mientras aparecieron otros que 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 fines innegablemente resarcitorios.

Como señalamos a propósito de la excepción de deducida precedentemente, en términos de costos generales para el Estado, este tipo de indemnizaciones ha significado, a diciembre de 2019, en concepto de:

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



Foja: 1

b.- Bonos: la suma de \$41.910.643.367.- asignada por la Ley 19.980 (Comisión Rettig)

y de \$23.388.490.737.- por la ya referida Ley 19.992; y

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

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

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

Siguiendo desde una perspectiva indemnizatoria, 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 podamos valorizarla para poder saber cuál fue su impacto compensatorio.

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 19.992 y sus modificaciones sobre prisioneros y torturados políticos.

En lo tocante al caso que nos ocupa, cabe señalar que el actor ha 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.

Ahora, si se proyecta el pago de las pensiones Valech por los próximos diez años, además los demandantes recibirán una suma global aproximada a los \$24.000.000, por este concepto.

De esta forma, conforme se acreditará en la etapa procesal pertinente, el demandante ha recibido, hasta la fecha, los beneficios y montos contemplados en dicho cuerpo legal.

Adicionalmente, cabe consignar que el demandante recibió en forma reciente el Aporte Único de Reparación Ley 20.874, por \$1.000.000.

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



Foja: 1

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 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 2020, el Programa sostuvo un incremento presupuestario importante, siendo el presupuesto global de **M\$6.543.883.-** 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.

Los hijos de los causantes que sean alumnos de Universidades, Institutos Profesionales y Centros de Formación Técnica, sin aporte fiscal, y reconocidos por el Ministerio de Educación, tendrán un derecho al pago de la matrícula y del total del arancel *mensual* de cada establecimiento. Esta beca se encuentra normada por la Ley N° 19.123 y está destinada a los hijos de las personas declaradas víctimas de violaciones a los derechos humanos o de violencia política, de acuerdo a lo establecido por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, hasta los 35 años de edad. En cuanto a la duración del beneficio, tratándose de aquellas carreras con una duración inferior a 5 semestres, el beneficio cubrirá hasta un semestre adicional. Para aquellas carreras con una duración igual o superior a 5 semestres, el beneficio cubrirá hasta dos semestres adicionales.

Asimismo, dichos beneficios podrán extenderse hasta por un año, inmediatamente posterior al egreso de los estudios de nivel superior, cuando se requiera rendir un Examen de Grado o Licenciatura, o presentar una Memoria para su aprobación, siendo este beneficio complementario a la extensión semestral de los beneficios educacionales.

Referente a este tipo de beneficios cabe hacer presente que ellos fueron pensados - desde sus orígenes- como una forma de compensación precisamente por los gastos que la persona ausente habría soportado de no haberse producido el hecho ilícito. Así lo



Foja: 1

señalaron, por lo demás, los propios representantes de la Agrupación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos cuando indicaron que *"la pensión, las becas de estudio y los beneficios de salud que se contemplan son una forma que tiene el Estado de asumir la responsabilidad que habría correspondido al ausente en el grupo familiar, y que éste no pudo tomar sobre sí, como consecuencia de las violaciones a los derechos humanos"*.

En este sentido, **al 31 de diciembre de 2015** los desembolsos asumidos por el Estado de Chile, invocando los beneficios o becas, respecto a los familiares de las víctimas de DDHH, como alumnos de Universidades, Institutos Profesionales y Centros de Formación Técnica ascienden a **\$90.977.774.148.-**

Reparaciones simbólicas.

Al igual que todos los demás procesos de justicia transicional, parte importante de la reparación por los daños morales causados a las víctimas de DD.HH. 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 soportables.

Al respecto, nos remitimos a las reparaciones simbólicas detalladas a propósito de la excepción precedente respecto de los hijos de la víctima directa y las formas de reparación satisfactiva que los beneficia.

La identidad de causa entre lo que se pide en estos autos y las reparaciones realizadas.

Tal como lo señalamos al exponer la excepción de reparación satisfactiva respecto de los hijos de la víctima, de todo lo expresado hasta ahora puede concluirse que los esfuerzos del Estado por reparar a las víctimas de DD.HH. han cumplido todos los estándares internacionales de Justicia Transicional y 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.

Solicitamos tener por reiterados los argumentos vertidos precedentemente, en especial lo resuelto en el fallo *Domic Bezic, Maja y otros con Fisco* y el resto de la jurisprudencia que citamos, tanto nacional como internacional.

En consecuencia, estando la acción interpuesta por don Augusto del Carmen Ponce Bustamante basada en los mismos hechos y pretendiendo ella indemnizar los mismos daños que han inspirado precisamente el cúmulo de acciones reparatorias, ya enunciadas, y al tenor de documentos oficiales que serán acompañados en su oportunidad, es que opongo la excepción de reparación satisfactiva por haber sido ya indemnizado el demandante.



Foja: 1

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA.

Además de la excepción de improcedencia de la indemnización por limitación a la justicia transicional alegada respecto de los demandantes hermanos y sobrino de la víctima directa y de la excepción de reparación satisfactiva deducida respecto de la víctima directa del daño, opongo a la demanda la excepción de prescripción extintiva de la acción deducida por todos los actores conforme a los siguientes argumentos.

a.- Las acciones indemnizatorias de familiares de víctimas de prisión política y tortura no ejercen como causadas directamente por crímenes de lesa humanidad, por lo que son plenamente prescriptibles.

Previo a entrar al fondo de la excepción de prescripción extintiva que esta parte opone, es menester hacer presente conjuntamente con la víctima directa, que en estos autos comparece también hermanos y un sobrino, pretendiendo una indemnización por los daños sufridos como consecuencia de las violaciones a los derechos humanos por ella sufridos.

Sobre el particular, es importante hacer presente que quien sufrió efectivamente violaciones a los derechos humanos fue precisamente la víctima directa, esto es, don Augusto del Carmen Ponce Bustamante, mas no así su grupo familiar.

Del relato señalado en la demanda, se hace presente que los hermanos y el sobrino de la víctima directa no fueron directamente afectados por acciones de agentes del Estado, sino que los daños señalados serían una consecuencia de la detención y tortura sufrida por su familiar, mas no así por ellos mismos.

De este modo, en tanto los aludidos demandantes no son víctimas de violaciones a los derechos humanos, no estamos en presencia de crímenes de lesa humanidad, resultando incuestionablemente aplicable la institución de la prescripción.

Es así como la Excma. Corte resolvió en los autos sobre recurso de casación en el fondo Rol de Ingreso 84760-16 caratulado: **SOTO GUZMAN LUIS ALBERTO CON FISCO DE CHILE** de fecha 26 de abril de 2017:

"Sexto: Que, concordante con lo razonado precedentemente, no puede sino mantenerse lo decidido, en relación a la excepción de prescripción deducida por la defensa fiscal, pues a su respecto no cabe aplicar el criterio de imprescriptibilidad que sostenidamente ha mantenido esta Corte, por cuanto aquél tiene como fundamento en la comisión de ilícitos de especiales características y por los cuales el actor no ha demostrado haber sido afectado, y en atención a ello la acción indemnizatoria deducida debe ser estimada como de naturaleza meramente patrimonial, obligando de este modo a considerar el plazo transcurrido desde la data de los hechos invocados -11 de septiembre de 1973- y el de notificación de la demanda de autos -29 de enero de 2013-, en que claramente se demuestra que excede con creces el término de prescripción de cuatro años contenido en el artículo 2332 del Código Civil, en relación con la responsabilidad aquiliana, resultando por ende procedente mantener la decisión de tener por concurrente la extinción de la acción por la prescripción que ha corrido a su respecto."

Normas de prescripción aplicables

Opongo la excepción de prescripción de la acción indemnizatoria deducida en autos, con



Foja: 1

arreglo a lo dispuesto en el artículo 2.332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2.497 del mismo Código, solicitando que, por encontrarse prescrita, se rechace la demanda en todas sus partes.

Conforme al relato efectuado por los demandantes, los hechos que motivan la presente acción ocurrieron durante la dictadura militar, *"El año 1973, poco tiempo después del golpe"*, sin indicar fecha exacta. Refiere que estuvo detenido por dos días en el retén de Carabineros de Longotoma.

Es del caso VS. que, aun entendiendo suspendida la prescripción durante el período de la dictadura militar, iniciada en septiembre de 1973, por la imposibilidad de la propia víctima de ejercer las acciones legales correspondientes ante los tribunales de justicia, hasta la restauración de la democracia, a la fecha de notificación de la demanda de autos, esto es, **13 de julio de 2022, ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción extintiva que establece el citado artículo 2.332 del Código Civil.**

En consecuencia, opongo la excepción de prescripción de 4 años establecida en el artículo 2.332 del Código Civil, pidiendo que se acoja y se rechace íntegramente la demanda como consecuencia de ello, por encontrarse prescrita la acción deducida, teniendo especial consideración que, respecto de la acción interpuesta por los actores en calidad de víctimas indirectas, no puede quedar sometida a las normas especiales dispuestas por los diversos tratados internacionales ya que guardan relación con los derechos de la víctima directa y no de terceras personas, quienes sin lugar a dudas, deben quedar sometidas a las reglas generales de prescripción.

En subsidio, en caso que VS. estime que la norma anterior no es aplicable al caso de autos, opongo 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 la demanda que contesto, transcurrió con creces el plazo que establece el citado artículo 2.515 del Código Civil.

Generalidades sobre la prescripción.

Sobre esta materia cabe recordar que la prescripción es una institución universal y de orden público.

Efectivamente, las normas del Título XLII del Libro IV 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.



Foja: 1

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 extrapatrimonial, en este caso, a través de un incremento patrimonial del afectado.

Como es sabido, toda acción patrimonial crediticia se extingue por prescripción, de conformidad con los artículos 2.514 y 2.515 del Código Civil.

Jurisprudencia sobre la prescripción.

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, el 21 de enero de 2013, una histórica 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;

Señala al respecto el fallo:

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

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 responsabilidad civil; la imprescriptibilidad que algunos de ellos establecen se refiere sólo a la responsabilidad penal;

Al efecto, el citado fallo dispone:

"Cuarto: Que desde luego y en lo que dice relación con la alegación de vulneración de tratados internacionales cabe dejar establecido, en forma previa, que al tiempo de los hechos investigados no se encontraban vigentes en Chile el



Foja: 1

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que sólo vino a ser aprobado por Decreto Supremo N° 778 (RR.EE.) de 30 de noviembre de 1976, publicado en el Diario Oficial de 29 de abril de 1989, ni la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, promulgada por Decreto Supremo N° 873 (RR.EE.), de 23 de agosto de 1990, publicado el 5 de enero de 1991."

"Quinto: Que no obstante lo anterior y en la misma línea de razonamientos acerca del contenido de tratados internacionales, previo es también hacer notar que ninguno de los cuerpos normativos citados en el fallo impugnado establece la imprescriptibilidad genérica de las acciones orientadas a obtener el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual del Estado o de sus órganos institucionales. Así, la propia Convención Americana de Derechos Humanos no contiene precepto alguno que consagre la imprescriptibilidad alegada por el recurrente. Además, ninguna de las disposiciones citadas en el recurso excluye respecto de la materia en controversia la aplicación del derecho nacional. En efecto, el artículo 1° sólo consagra un deber de los Estados miembros de respetar los derechos y libertades reconocidos en esa Convención y garantizar su libre y pleno ejercicio, sin discriminación alguna; y el artículo 63.1 impone a la Corte Interamericana de Derechos Humanos un determinado proceder si se decide que hubo violación a un derecho o libertad protegido."

"Sexto: Que, por su parte, el Convenio de Ginebra sobre Tratamiento de los Prisioneros de Guerra, que prohíbe a las partes contratantes exonerarse a sí mismas de las responsabilidades en que han incurrido por infracciones graves que se cometan en contra de las personas y bienes protegidos por el Convenio a que alude el artículo 131, debe entenderse necesariamente referido a infracciones del orden penal, lo que resulta claro de la lectura de los artículos 129 y 130 de dicho Convenio que aluden a actos contra las personas o bienes citando al efecto homicidio intencional, tortura o tratos inhumanos, incluso experiencias biológicas, el causar de propósito grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud, el hecho de forzar a un cautivo a servir en las fuerzas armadas de la Potencia enemiga o privarle de su derecho a ser juzgado regular e imparcialmente al tenor de las prescripciones del Convenio."

"Séptimo: Que, finalmente, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968, que establece la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, así como de los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto antes indicado, se refiere también y únicamente a la acción penal. En efecto, en el artículo IV establece que los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas legislativas o de otra índole que fueran necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a los crímenes antes indicados."

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;



Foja: 1

Así, junto al considerando octavo antes citado, dispone el fallo en su considerando décimo que:

"Décimo: Que, de acuerdo a lo anterior, en la especie resulta aplicable la regla contenida en el artículo 2332 del mismo Código, conforme a la cual las acciones establecidas para reclamar la responsabilidad extracontractual prescriben en cuatro años, contados desde la perpetración del acto".

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

Las sentencias anteriores y posteriores al citado fallo no hacen más que reiterar la misma doctrina, constituyendo jurisprudencia contundente en la materia, acogiendo las argumentaciones hechas valer por esta defensa, lo que solicitamos 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, cualquiera 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 en forma reiterada se ha planteado por la doctrina fiscal sustentada en sus diversas defensas y lo ha recogido la más nueva y reiterada jurisprudencia, que en la especie se ha ejercido una acción de contenido patrimonial que persigue hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado, por lo que no cabe sino aplicar, en materia de prescripción, las normas del Código Civil, lo que no contraría la naturaleza especial de la responsabilidad que se persigue, en atención a que la acción impetrada pertenece -como se ha dicho- al ámbito patrimonial.

En efecto, basta considerar que el derecho a indemnización puede ser y ha sido objeto de actos de disposición, tales como renuncia o transacción (incluso en casos de violaciones a los Derechos Humanos), por lo que no existe fundamento plausible para estimar que se trata de 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 cuanto el actor alega la imprescriptibilidad de la acción para obtener la reparación por los daños reclamados conforme al derecho internacional de los derechos humanos, en este sentido, mi parte se hará cargo en particular de ciertos instrumentos internacionales, aunque solo alguno de 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.



Foja: 1

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 Excma. Corte Suprema- que en ninguno de sus artículos declara la imprescriptibilidad de las acciones civiles para perseguir la responsabilidad pecuniaria del Estado por estos hechos, limitando esta imprescriptibilidad a las acciones penales.

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

La **Resolución N° 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 **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. La norma señala: **"63.1.- Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de sus derechos o libertad conculcados. Dispondrá, asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada"**.

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.



Foja: 1

El planteamiento de esta defensa fiscal ha sido reconocido por nuestro más alto Tribunal del país.

En efecto, la Excm. 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 según se pasa a señalar:

"VIGESIMO QUINTO: Que, asimismo el recurso ha imputado a la sentencia que cuestiona haber transgredido, al aceptar la excepción de prescripción opuesta por el Fisco, diversas normas pertenecientes al Derecho Internacional de Derechos Humanos, que consagran la imprescriptibilidad en materias relativas a la protección de estos derechos, mencionado, a tal efecto, en primer término, el ordenamiento de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica- promulgado mediante Decreto Supremo N° 873, publicado en el Diario Oficial de 5 de enero de 1991."

"VIGÉSIMO SEXTO: Que semejante reproche aparece desprovisto de fundamentación

atendible, puesto que, si bien dicho tratado tiene la fuerza normativa que le reconoce el artículo 5° inciso 2° de la Carta Fundamental, su vigencia arranca de una época posterior en el tiempo a aquella en que ocurrieron los hechos objeto del actual juzgamiento, de modo que sus disposiciones no les resultan aplicables. Por lo que toca específicamente al artículo 63 - única disposición del Pacto que el recurso presenta como vulnerada - basta una somera lectura de su texto para comprender que en él se plasma una norma imperativamente dirigida a la Corte Internacional de Derechos Humanos, y que ninguna correspondencia guarda con la materia comprendida en el recurso".

Lo mismo aconteció en la sentencia dictada por la Excm. 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 subrogante Sr. Carlos Meneses y los abogados integrantes Sres. Fernando Castro y Oscar Herrera.

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

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, VS. no puede apartarse del claro mandato de la ley interna al resolver esta contienda y aplicar las normas contenidas en los artículos 2332 y 2497 del Código Civil, que establecen las reglas sobre prescriptibilidad de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Con el mérito de lo expuesto precedentemente VS. deberá rechazar la demanda por encontrarse prescritas las acciones deducidas.

EN CUANTO AL DAÑO E INDEMNIZACIONES RECLAMADAS

a) Respecto del daño moral cuya indemnización pretenden los demandantes que comparecen a título de hermanos y sobrino de la víctima directa, se debe considerar la



Foja: 1

controversia de los hechos y sus consecuencias jurídicas hecha por esta parte, debiendo los actores acreditar las circunstancias fácticas de los daños pretendidos, así como su existencia, y el vínculo de causalidad entre éstos.

En ese sentido cabe hacer presente que la demanda deducida quienes demandan daño moral por repercusión, hermanos y sobrino de la víctima directa, se funda en exiguos relatos, que solo dan cuenta de que estuvieron presentes al momento de su detención.

Sara Ponce Bustamante indica que a la época en que ocurrieron los hechos tenía 30 años y su hijo José Luis Pérez Ponce, también demandante como sobrino de la víctima, 7. Su relato consiste en como ocurrió la detención y el susto e impacto que les provocó. Su hijo, también, indica que no recuerda bien los hechos, pero que fue una época de mucho miedo.

Eugenio del Carmen Ponce Bustamante, de 19 años a la época en que ocurrieron los hechos, según indica, solo se limita a entregar su versión de como ocurrió la detención de su hermano agregando que luego de ello padecieron un miedo constante.

Por su parte, María Rosa Ponce Bustamante, de 18 años de edad, a la época de la detención de la víctima, efectúa un relato similar a los anteriormente reseñados.

Como se observa del contenido de los relatos, no existe una exposición respecto de los daños por repercusión que se demandan. En efecto, no existen antecedentes que den luces de como repercutió en los demandantes los daños y perjuicios sufridos por la víctima directa.

Tampoco existe ningún detalle de la cercanía de los demandantes hermanos y sobrino con la víctima directa de prisión política y torturas.

El relato solo se limita a exponer los hechos de la detención y del temor que les provocó personalmente a cada uno de los demandantes, el actuar de los agentes que detuvieron a su hermano. Asimismo, tampoco existe un capítulo relativo a los daños fundamentales en que se construye esta demanda por daños por repercusión, sino solo respecto de la víctima directa.

En este sentido, se debe tener presente que la prueba de la causalidad es un elemento de la responsabilidad civil que debe ser satisfecho mediante un umbral de suficiencia probatoria que permita tener por acreditada una determinada relación de causa y efecto entre el hecho por el cual se pretende indemnización -en este caso, la detención sufrida por Augusto del Carmen Ponce Bustamante -, y los daños por el cual se pretende indemnización.

Finalmente, en el eventual caso de acogerse una indemnización para los hermanos y sobrino de la víctima, esta no podría ser del mismo monto para la víctima directa de detención y apremios. Los perjuicios sufridos por la víctima directa, del cual dio cuenta ante la Comisión Valech, supuso importantes dolores físicos con eventuales consecuencias posteriores, el cual no puede considerarse del mismo modo que el resto de su grupo familiar, quien no sufrió directamente tales graves violaciones a sus DDHH, en tanto no sufrieron ni prisión ni torturas.

b) En subsidio de las defensas y excepciones precedentes, procedo a formular las siguientes alegaciones en cuanto a la naturaleza de la indemnización solicitada y del excesivo monto pretendido. En efecto, no puede dejar de considerarse que éste consiste en la lesión o detrimento que experimenta una persona, en general, en sus atributos o cualidades inmateriales.



Foja: 1

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, la finalidad descrita no es alcanzable de ninguna manera, así como tampoco puede plantearse que compense 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 cualquiera sea la magnitud de la suma de dinero que se perciba.

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".

Así, 'el juez al evaluar este daño, debe proceder con prudencia, tanto para evitar los abusos a que esta reparación puede dar origen, cuanto para impedir que se transforme en pena o en un enriquecimiento sin causa para quien lo demanda'.

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.

En tal sentido, la cifra pretendida en la demanda como compensación del daño moral, resulta excesiva teniendo en consideración las acciones y medidas de reparación adoptadas por el Estado de Chile y los montos promedios fijados por nuestros tribunales de justicia, que en esta materia han actuado con mucha prudencia.

EN SUBSIDIO DE LAS ALEGACIONES PRECEDENTES DE REPARACIÓN SATISFACTIVA Y PRESCRIPCIÓN, LA REGULACIÓN DEL DAÑO MORAL DEBE CONSIDERAR LOS PAGOS YA RECIBIDOS DEL ESTADO Y GUARDAR ARMONÍA CON LOS MONTOS ESTABLECIDOS POR LOS TRIBUNALES.

En efecto, en subsidio de las excepciones de reparación satisfactiva y prescripción de la acción deducida, esta parte alega en todo caso que en la fijación del daño moral por los hechos de autos, S.S. debe considerar todos los pagos recibidos a través de los años por la víctima directa de parte del Estado, conforme a las leyes de reparación



Foja: 1

(19.234, 19.992, sus modificaciones y demás normativa pertinente), y que seguirá percibiendo a título de pensión, y también los beneficios extrapatrimoniales que estos cuerpos legales contemplan, pues todos ellos tuvieron por objeto reparar el daño moral. De no accederse a esta petición subsidiaria implicaría un doble pago por un mismo hecho, lo cual contraría los principios jurídicos básicos del derecho en orden a que no es jurídicamente procedente que un daño sea indemnizado dos veces.

IMPROCEDENCIA DEL PAGO DE REAJUSTES E INTERESES.

Además de lo ya alegado, hago 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 mi 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 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 S.S. resolviera acoger la demanda 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.

La jurisprudencia de nuestros tribunales superiores así lo ha decidido de manera uniforme. Ha dicho expresamente a este respecto que, "En los juicios sobre indemnización (por responsabilidad extracontractual) no puede considerarse en mora a la parte demandada mientras no se establezca por sentencia ejecutoriada su obligación de indemnizar y el monto de la indemnización. Por tanto, no procede en esta clase de juicios hacer extensiva la demanda al cobro de intereses de la suma demandada o de la que se fije en el fallo que recaiga en el juicio".

Por consiguiente, en el hipotético caso de que S.S. decida acoger la acción 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.

Con fecha 11 de agosto de 2022, folio 13, el demandante evacua la réplica, reiterando todos los fundamentos de hecho y derecho expuestos en la demanda, los cuales damos por expresamente reproducidos en este acto, solicitando desde ya el rechazo absoluto de



Foja: 1

todas las excepciones, defensas y alegaciones contenidas en la demanda; por los motivos que a continuación se indican:

Reconocimiento de la demandada respecto de los hechos que fundan la presente demanda.

El Fisco de Chile, conforme el mérito de su contestación, no ha controvertido la condición de víctima de la demandante, ni la exposición de hechos contenidos en la demanda, que dan cuenta del secuestro, prisión política y torturas otros crímenes sufridos por quien representamos. Tampoco su calidad de víctima calificada por la Comisión Nacional de Prisión Política y Tortura por los hechos relatados en la demanda.

La demandada tampoco ha cuestionado la existencia del daño ocasionado producto de estos crímenes, limitándose a formular las siguientes excepciones:

a.- Excepción de reparación integral. Improcedencia de la indemnización por haber sido supuestamente ya indemnizado el demandante.

b.- Excepción de prescripción extintiva.

c.- En cuanto al daño e indemnización reclamada, solicitan su rebaja, compensándola con pagos ya realizados.

d.- Improcedencia del pago de reajustes e intereses en la forma solicitada.

Pasaré referirme en particular a la improcedencia de cada una de las excepciones, defensas y alegaciones formuladas.

Improcedencia de la excepción de pago también denominada “excepción de reparación integral” alegada por la defensa fiscal.

En cuanto a la alegación que hace el demandado consistente en aplicar el modo de extinguir las obligaciones “excepción de pago” o, en sus términos “reparación satisfactiva o integral”, en consideración a que la demandante ya habría sido indemnizada por la Ley N° 19.123, así como por los beneficios recibidos por otras normas como la Ley N° 19.992, debemos decir que esta afirmación nos parece profundamente equivocada. Esta parte, como S.S. comprenderá, no puede compartir dicho razonamiento, toda vez que el principio general es la reparación integral del daño de acuerdo a lo expuesto en la demanda.

En cambio, lo enunciado en la contestación por la contraria, en el mejor de los casos, sólo establecen pensiones de sobrevivencia por los brutales actos de tortura de que fueron víctimas las personas. Pretender que una pensión que bordea los \$170.000.- (ciento setenta mil pesos mensuales), definida por el propio Estado como “austera y simbólica” es la reparación que mandata el Derecho internacional carece de cualquier asidero. Así, controvertimos enfáticamente aquella afirmación que señala que el proceso de justicia transicional chileno ha “cumplido con todos los estándares de Justicia Transicional” (sic). En el cuerpo de la demanda hemos enunciado varios de esos estándares y fuentes que dan cuenta de la situación exactamente opuesta, como son los informes del Comité contra la Tortura de Naciones Unidas en su revisión a nuestro país, la Observación General N° 13 del mismo Comité, referida al artículo 14 de la Convención contra la tortura (Derecho a la reparación), así como sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que explicitan la obligación de reparar el daño específico. Por lo demás, la insuficiencia de estas reparaciones estatales puede establecerse comparándolas con el ingreso mínimo que



Foja: 1

existe en Chile, o bien considerando que en los últimos años han sido frecuentes las huelgas de hambre protagonizadas por Ex Presos Políticos denunciando las paupérrimas pensiones que reciben, considerando además su edad avanzada. Son, en efecto, apenas pensiones de sobrevivencia por los brutales actos cometidos por el Estado entre los años 1973 y 1990.

Las mismas en ningún caso reparan íntegramente el dolor experimentado por nuestro mandante en calidad de víctima de graves violaciones a sus derechos humanos y fundamentales a manos de agentes estatales.

Conforme con ello, es evidente que desde el punto de vista jurídico no cabe acoger la excepción alegada. Sin perjuicio de lo anterior, esta parte considera digno de nota que el Fisco de Chile reconozca que aquí se produjeron crímenes contra la humanidad y que los mismos causaron un daño moral a la víctima directa que representamos. Por lo demás

“los pagos” que ha venido realizando el Estado Chile, y las declaraciones realizadas por distintos agentes que de acuerdo al Derecho internacional representan al Estado, como los presidentes de la República cada vez que han reconocido la responsabilidad del Estado por estos crímenes (pensando nada más en diciembre de 2017 para no ir más lejos), de la Excma. Corte Suprema de Justicia con sus sentencias, o de otros organismos públicos, lo que implica un reconocimiento de responsabilidad internacional. Todos estos hechos, implican un acto real, así como un reconocimiento implícito y explícito de la responsabilidad que le cabe al

Estado de Chile. De este modo, incluso si entendiéramos que esta acción humanitaria y propia del Derecho internacional pudieran prescribir, este reconocimiento continuo de responsabilidad, extinguiría cualquier prescripción.

Reconocer el deber de indemnizar, argumentar que los beneficios asistenciales realizados son una forma de pago, y a la vez alegar prescripción, como hace en el punto (II.2) es un verdadero contrasentido, del cual nos haremos cargo más abajo en lo pertinente. No obstante lo anterior, en su escrito de contestación el Fisco de Chile vuelca su empeño argumentativo señalando que, en la discusión de la Ley N° 19.123 el objetivo de este grupo de normas quedaría bastante claro. En diversas oportunidades, por ejemplo, se hace referencia a la reparación moral y patrimonial buscada por los redactores del proyecto. La noción de

reparación por el dolor de las vidas perdidas se encontraba 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 de reparación. Incluso se hace referencia a que las sumas de dinero acordada, son para hacer frente la responsabilidad extracontractual del

Estado (...)” y agrega líneas más adelante a modo de conclusión, refiriendo que **“asumida esta idea reparatoria, la Ley 19.123 y, sin duda, las demás normas conexas (como la Ley 19.992, referida a las víctimas de tortura) han establecido distintos mecanismos mediante los cuales se ha concretado esta compensación, exhibiendo aquella síntesis que explica cómo nuestro país ha afrontado este complejo proceso de justicia trasnacional”**.

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



Foja: 1

hoy por las brutales torturas padecidas. Lo anterior, porque el sentimiento de injusticia y de no haber sido reparada totalmente subsiste intacto. Incluso, si revisamos el tenor literal de la propia Ley N° 19.123, esta no considera incompatibles la pensión de sobrevivencia con una eventual indemnización de perjuicios que repare el daño moral, según el tenor inequívoco de su artículo 24: “La pensión de reparación puede ser compatible con cualquiera otra, de cualquier carácter, de que goce o pudiese corresponder al respectivo beneficiario”.

Entonces, con menor razón podría el intérprete de la ley descartar la procedencia de la pretensión indemnizatoria por el solo hecho de haber mediado el pago de una pensión. Así, es claro que no existe incompatibilidad alguna entre ser beneficiario de una pensión austera y simbólica, igual para todas las víctimas reconocidas, que demandar por daños en sede civil por el daño concretamente sufrido. Por esto, es improcedente la alegación de excepción de reparación integral o de pago que ha hecho valer nuestro distinguido contradictor. En el mismo sentido, nuestros tribunales superiores de Justicia han rechazado sistemática y reiteradamente esta excepción, como mostraremos más adelante. No cabe entonces que el demandado con una interpretación bastante particular y cuestionable desde el punto de vista jurídico, trate de decir que en base a las leyes precitadas, las víctimas de violaciones a los derechos humanos estarían impedidas de demandar.

La conclusión de la defensa fiscal pugna también con el propio artículo 76 de la Constitución Política, pues su resultado práctico sería que los tribunales de justicia no tendrían la facultad de conocer y resolver esta controversia. Conociendo de este tipo de demandas de indemnización por crímenes contra el Derecho internacional, hay una nutrida jurisprudencia, dentro de la cual no se inscriben precisamente aquellos fallos enunciados que destaca el Consejo de Defensa del Estado. Tanto “Domic Bezic, Maja y otros con Fisco” (2002), como en la sentencia de 2013 por el secuestro calificado de don Eduardo González Galeno (2013) representan una doctrina ya superada por nuestros tribunales de justicia. Comprueba lo anterior lo resuelto en la causa “Valencia Oyarzo Eliecer con Fisco de Chile, en que se condenó al Fisco a pagar la suma de \$150.000.000.- (ciento cincuenta millones de pesos) a víctimas sobrevivientes del campo de concentración y tortura ubicada en la Isla Dawson (Rol Excma. Corte Suprema 1092-2015).

Además de los casos en que ha sido demandado el Fisco por los familiares de detenidos desaparecidos y ejecutados, y que este ha utilizado como defensa, la misma excepción de reparación integral aquí analizada, como por ejemplo en el de Carmelo Soria, cuyos familiares si obtuvieron una indemnización independiente de ser beneficiarios del Informe Rettig.

Lo mismo ocurre con el caso del abogado Sr. Julio Cabezas, el caso de la familia del dirigente Tucapel Jiménez, a quienes el Consejo de Defensa del Estado indemnizó con una cuantiosa suma pese a recibir los familiares la misma pensión otorgada por ser víctimas calificadas del Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (Pensión Rettig). Casos también como el de la familia del ex Canciller Orlando Letelier o el de la señora Otilia Vargas (madre de 5 desaparecidos), incluso el acuerdo arribado con la familia del General Carlos Prats, vienen a confirmar que es perfectamente compatible una indemnización en conjunto con la reparación del Informe Rettig. Si aceptamos lo expresado en la “contestación de la demanda”, el Consejo de Defensa del Estado estaría haciendo discriminaciones que no se condicen con lo expresado en nuestra Constitución Política, ni en el actuar precedente de dicha institución pública.



Foja: 1

El criterio predominante es el establecido ya en el año 2007 por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago (CFR. Iltma. Corte de Apelaciones, Caso Montes con Fisco de Chile, Considerando 7º y Carrasco con Fisco (Corte de Apelaciones de Santiago, caso Carrasco con Fisco de Chile, Considerando 8º).); “Finalmente la alegación de no proceder la indemnización reclamada por haberse otorgado la establecida en la Ley N° 19.123 debe ser rechazada, por cuanto es palmario que la dispuesta en tal cuerpo legal no obstante sus motivaciones y texto, es puramente asistencial, destinada sólo a establecer condiciones de sobrevivencia y no indemnizatorias”. En idéntico sentido, Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago “Jara con Fisco de Chile”, Rol 2839-2008, considerando 10º, “Que tampoco resulta pertinente la improcedencia de la acción intentada, en razón de haber sido ya indemnizada la demandante en conformidad a la Ley 19.123, toda vez que la propia ley en su artículo 1º señala que la pensión de reparación será compatible con toda otra de cualquier carácter, de que goce o que pudiere corresponder al respectivo beneficiario” (...).

En la misma línea de argumentación Cfr. Corte de Apelaciones de Santiago, Caso “Vergara con Fisco de Chile”, Rol 2495-2008); “Que sobre la misma materia cabe tenerse presente que la bonificación y demás beneficios reconocidos por el Estado a los familiares de las personas detenidas desaparecidas mediante la Ley N° 19.123, otorgados en cumplimiento de las recomendaciones efectuadas por la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, son de naturaleza y finalidad especiales, y por ende no afectan ni imposibilitan acceder a la indemnización que se persigue en esta causa, ya que tiene como causa la perpetración de un delito”.

La Excelentísima Corte Suprema de Justicia de Chile, “Caso San Javier” Rol 4723-2007; desestimando las alegaciones del Estado de Chile, ha sostenido “Que en cuanto a la alegación del Fisco de Chile para que se declare improcedente la indemnización por daño moral que se ha demandado en razón de que, de conformidad con la Ley N° 19.123, los actores obtuvieron bonificación compensatoria, pensión mensual de reparación y otros beneficios sociales, los cuales, por los motivos que señala, serían incompatibles con toda otra indemnización, tal alegación debe ser igualmente rechazada, por cuanto la ley citada, que crea la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, concede pensión de reparación y otorga otros beneficios a los afectados, pero no establece de modo alguno tal incompatibilidad, sin que sea procedente suponer aquí, que la referida ley se dictó para reparar todo daño moral inferido a las víctimas de los derechos humanos ante la evidencia de que las acciones para obtener aquello se encontrarían a la fecha prescritas. Se trata, en consecuencia, de dos formas distintas de reparación y que las asuma el Estado voluntariamente en aquel caso no importa de modo alguno la renuncia de una de las partes o la prohibición para que el sistema jurisdiccional declare, por los medios que autoriza la ley, su procedencia. Al efecto, el propio artículo 4º de la ley N° 19.123, refiriéndose, en parte, a la naturaleza y objetivos de la misma, expresa que en caso alguno la Corporación podrá asumir funciones jurisdiccionales de los Tribunales de Justicia ni interferir en procesos pendientes ante ellos. No podrá, en consecuencia, pronunciarse sobre la responsabilidad que, con arreglo a las leyes, pudiere caber a personas individuales. Si en el cumplimiento de sus funciones la Corporación tuviere conocimiento de hechos que revistan caracteres de delito, deberá ponerlos, sin más trámite, en conocimiento de los Tribunales de Justicia”; (Considerando décimo cuarto).



Foja: 1

Completamente atinente con el presente caso, cito la Sentencia de la Excm. Corte Suprema, Rol 12.192-2015, de fecha 15 de junio de 2016, que rechazó el Recurso de Casación, interpuesto por el Fisco de Chile, fundado en infracción a los artículos 17 a 27 de la Ley 19.123, en relación a los artículos 19 y 22 del Código Civil, y por infracción al artículo 41 del Código de Procedimiento Penal, 2332, 2492, 2497 y 2514 del Código Civil, por dejar de aplicar las normas internas sobre prescripción, en contra de la sentencia dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, en los autos criminales Rol 2229-2014, de fecha 12 de agosto de 2015, que confirmando la sentencia de primera instancia, acogió la demanda de indemnización interpuesta por, Carmen Luz Quezada Fuentes, por el secuestro de su cónyuge, don Modesto Espinoza Pozo, desechando las excepciones opuestas por el Fisco de Chile, que son las mismas que invoca en estos autos. Textualmente: “Vigésimo: “Que en cuanto a la alegación del Fisco de Chile para que se declaren improcedentes las indemnizaciones por daño moral que se han demandado en razón de que de conformidad con la Ley N° 19.123 los actores obtuvieron bonificación compensatoria, pensión mensual de reparación y otros beneficios sociales, los cuales, por los motivos que señala, serían incompatibles con toda otra indemnización, tal alegación debe ser igualmente rechazada, por cuanto la ley citada que crea la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación concede pensión de reparación y otorga otros beneficios a los afectados, pero no establece de modo alguno tal incompatibilidad, sin que sea procedente suponer aquí que la referida ley se dictó para reparar todo daño moral inferido a las víctimas de los derechos humanos ante la evidencia de que las acciones para obtener aquello se encontrarían a la fecha prescritas.

Se trata en consecuencia de dos formas distintas de reparación y que las asuma el Estado -voluntariamente en aquel caso- no importa de modo alguno la renuncia de una de las partes o la prohibición para que el sistema jurisdiccional declare, por los medios que autoriza la ley, su procedencia. Al efecto, el propio artículo 4° de la ley N° 19.123, refiriéndose, en parte, a la naturaleza y objetivos de la misma, expresa que “En caso alguno la Corporación podrá asumir funciones jurisdiccionales de los Tribunales de Justicia ni interferir en procesos pendientes ante ellos. No podrá, en consecuencia, pronunciarse sobre la responsabilidad que, con arreglo a las leyes, pudiere caber a personas individuales”. “Si en el cumplimiento de sus funciones la Corporación tuviere conocimiento de hechos que revistan caracteres de delito, deberá ponerlos, sin más trámite, en conocimiento de los Tribunales de Justicia”; **“Vigésimo primero”: “Que, en consecuencia, no se han producido los errores de derecho denunciados en el recurso que se analiza, por lo que será desestimado”.**

En virtud del razonamiento precedentemente expuesto por el demandado no resulta concordante con la Carta Fundamental, ya que basarse en la ley 19.123 y especialmente en la Ley 19.992 y sus modificaciones sobre prisioneros y torturados políticos, para decir que el daño moral ya está reparado llevaría necesariamente a la conclusión de que el Congreso de Chile estaría avocándose al conocimiento y resolución de una causa judicial pendiente, y ello es abiertamente inconstitucional. Finalmente si se aceptara la tesis Fiscal, el monto de la reparación que han recibido las víctimas estaría fijado de forma unilateral y absolutamente arbitraria por el.



Foja: 1

Derecho aplicable. Imprudencia de la excepción de prescripción extintiva

Alguna vez existió un debate dogmático sobre la naturaleza de la responsabilidad del Estado y el estatuto jurídico aplicable a la reparación por crímenes de lesa humanidad. Sin embargo, el mismo se ha terciado en los últimos años a favor de la imprescriptibilidad de las acciones reparatorias derivadas de crímenes de lesa humanidad.

Nosotros hemos citado doctrina y jurisprudencia pertinente, a efectos de establecer que el daño que causa un Estado por crímenes masivos y sistemáticos, lo cual ha sido refrendado por el Estado Chileno ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en 2018, ante el Comité contra la Tortura en Ginebra en 2018, o ante el Comité contra las Desapariciones Forzadas de Naciones Unidas a principios de abril de 2019 en Ginebra.

De este modo, la defensa fiscal que pretende la aplicación de las normas de título XXXV del Libro IV del Código Civil y las reglas referidas a la prescripción extintiva resulta absolutamente impertinente, además de mostrar que el Estado chileno actúa con un doble rasero, afirmando urbi et orbi que las acciones reparatorias son imprescriptibles, y por otro lado, afirmando a nivel doméstico la vigencia de reglas pretéritas y no pensadas para crímenes de Derecho internacional; siendo indiscutible la existencia de responsabilidad del Estado, por hechos gravísimos que ninguna persona tiene obligación soportar. En un Estado de constitucional de Derecho el principio de responsabilidad es parte de la esencia del mismo.

La irresponsabilidad por actos del Estado es característica de regímenes absolutos, despóticos autoritarios. Los daños que causa un Estado, más aún aquellos provocados intencionalmente, son hechos ilícitos que generan responsabilidad, lo cual es un principio del Derecho aceptado por las naciones civilizadas en los términos de la Corte Internacional de Justicia. Reiteramos, por último, la fundamental diferencia entre las reglas de la prescripción extintiva del Código Civil que buscan sancionar al acreedor negligente, o el régimen normativo aplicable a la reparación de daños causados por animales fieros, por remover las losas de una acequia, por personas ebrias u objetos que caen de la parte superior de un edificio. A este efecto, reiteramos lo expuesto por el Magistrado de la Corte Interamericana E. Raúl Zaffaroni: *“La prescripción civil se invoca sólo en función de la seguridad de los negocios y de la propiedad, pero lo grave es que muchas veces la propiedad cuya seguridad se invoca es ella misma efecto del crimen cometido (...). Invocar la simple prescripción civil para negar cualquier derecho de reparación o de restitución en caso de crímenes contra la humanidad no es una mera cuestión de neutralización del reclamo, sino un verdadero escándalo jurídico”*.

Con estos antecedentes, pedimos a Su Señoría rechazar las peticiones de nuestro distinguido contradictor, en atención a que el estatuto legal aplicable al caso concreto, sobre la base de la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por nuestro país en los términos del artículo 5 inciso 2º de la carta fundamental, y de las normas vigentes no puede ser simplemente aquel aplicable a los negocios y relaciones jurídicas entre particulares.

Respecto a la Jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema de Justicia.

Esta parte quiere controvertir la afirmación que realiza el demandado en relación a que la Excm. Corte Suprema ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre esto. Si bien



Foja: 1

ello es cierto, la más reciente jurisprudencia del máximo tribunal de la República, en coincidencia con el Derecho internacional de los Derechos Humanos, ha variado el criterio reconociendo el carácter de imprescriptibles a las acciones civiles o reparatorias que derivan de los crímenes de lesa humanidad atentatorios contra los Derechos Humanos, concediendo así la correspondiente indemnización, lo cual es hoy un hecho público y notorio que puede verse semanalmente en la sección de noticias del sitio web del Poder Judicial.

El mismo principio ha sido reconocido, como se demuestra en nuestro escrito de demanda, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Penal Internacional, que además de buscar sancionar la responsabilidad penal de los más altos responsables, conoce también de la reparación por crímenes contra el Derecho Internacional conforme el artículo 75 del Estatuto de Roma.

*Se recuerda también la sentencia de la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el proceso “Órdenes Guerra y otros contra Chile”, en la cual el Estado de Chile contestó y presentó su posición referente a dicho caso. En dicho escrito de contestación, el Estado hace un **reconocimiento de responsabilidad internacional** por la “**denegación de justicia a un recurso efectivo para obtener reparación justa a favor de familiares de víctimas de graves violaciones a los derechos humanos en los casos señalados en la causa**”. Y respecto a la **prescripción** establece que “**el Estado comparte que las reclamaciones de reparación por violaciones flagrantes de los derechos humanos no se encuentran sujetas a prescripción; éste es un principio que tiene asidero en la costumbre internacional, anterior a los tratados internacionales de derechos humanos, por lo que el transcurso del tiempo no puede ser impedimento para que las víctimas y sus familiares obtengan una reparación integral por los daños causados**”.*

Incluso en su escrito hace un análisis del cambio jurisprudencial que, a través de la Corte Suprema (especialmente a través de lo fallado por la Segunda Sala Penal), se ha ido dando en Chile en torno a la discusión sobre la imprescriptibilidad, admitiendo e incluso solicitando a la Corte Interamericana que reconozca dichos avances en cuanto a la no aplicación en la actualidad de dichas instituciones.

*En este proceso el Tribunal Regional de Derechos Humanos, valora y acepta este reconocimiento de responsabilidad realizado por el Estado chileno, y se determina 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...**”, determinando que se debe pagar a cada uno de los peticionarios una suma de dinero, entre otras cosas.*

Esto establece un precedente más en cuanto a la imposibilidad de aplicar la prescripción de la acción civil en estos casos. No solamente lo han establecido nuestros Tribunales Superiores de Justicia, sino además la justicia internacional a través de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En ese sentido, esperamos que el Consejo de Defensa del Estado (de Chile) sea capaz de respetar la posición internacional de respeto a los tratados internacionales que han manifestado representantes de todos los poderes públicos en el exterior, ante diversos órganos de tratados como el Comité contra la Tortura de Naciones Unidas (julio de 2018), o el Comité contra las Desapariciones Forzadas (abril de 2019), ante los cuales el Estado chileno ha afirmado que cumple sus obligaciones por medio del reconocimiento de la



Foja: 1

imprescriptibilidad de las acciones reparatorias, comprometiendo la responsabilidad y el prestigio de la República.

Sobre el monto de lo demandado.

La defensa cuestiona el monto de lo demandado, en atención a lo difícil que resulta en estos casos poder avaluar este tipo de perjuicios que por definición no son de naturaleza patrimonial. Sin embargo, la normativa vigente nos exige presentar peticiones concretas. No hay dinero que supla el dolor experimentado por mi mandante, y con razón, más de algún estudioso se ha preguntado si se puede “reparar lo irreparable”. Parece hasta de mal gusto tener que justificar cada peso que se solicita, como de peor gusto cuestionarlo. En todo caso, en la parte petitoria de la demanda señalamos, en subsidio, que se condene a *“la suma que US. Determine conforme a derecho...”* conforme el mérito de autos.

Sobre la procedencia del cobro de reajustes.

La reajustabilidad, por otro lado, está ligada a la garantía de la reparación integral o plena, y del pago efectivo de las obligaciones. La desvalorización monetaria es algo que afecta a cualquier tipo de indemnización, por lo cual, es necesario acudir a un índice de reajustabilidad como es el Índice de Precios del Consumidor (IPC). Respecto de los intereses, afirma en doctrina el profesor José Luis Diez Schwerter “que hoy existe una tendencia jurisprudencial asentada en que para dar cumplimiento al principio de la reparación integral, es menester que a la víctima no solo se le concedan reajustes sobre las sumas fijadas como indemnización, sino además intereses”. En relación al momento desde el cual se conceden intereses por daño moral, analizando la jurisprudencia, señala el profesor Enrique Barros Bourie “Así se explica que la tendencia jurisprudencial y doctrinaria a este respecto sea la de mirar desde la sentencia de instancia hacia delante en materia de intereses. Por lo general, los intereses son reconocidos desde la fecha en que se dicta el fallo de primera o segunda instancia que fija el monto definitivo de la indemnización (coincidiendo así el período de reajustes con el de intereses) o desde que el fallo queda ejecutoriado. La primera opción parece preferible, porque entonces el tribunal hace la apreciación de lo debido y el responsable está en situación de pagar lo debido”.

Con fecha 24 de agosto de 2022, folio 15, la demandada evacua la dúplica, y señala:

Los demandantes en su réplica señalan, en su numeral "I.- Reconocimiento de la demandada respecto de los hechos que fundan la presente demanda.", que esta parte no ha controvertido los hechos ni los daños. Sin embargo ello no es efectivo.

Por el contrario, **controvertimos expresamente los hechos**, señalando que los demandantes doña Sara del Carmen Ponce Bustamante, don Eugenio del Carmen Ponce Bustamante, doña María Rosa Ponce Bustamante y don José Luis Pérez Ponce, hermanos y sobrino de don Augusto del Carmen Ponce Bustamante, víctima reconocida en Informe Valech, no han sido reconocidos por las comisiones Valech I ni II como víctima de prisión política y torturas. En consecuencia, deben acreditar la totalidad de los presupuestos de su demanda. No es efectivo que el daño no requiera ser probado en juicio, como lo señalan los actores en su demanda y réplica; no es posible inferirlo, más aún, cuando los demandantes no detentan la calidad de víctimas de prisión política y torturas.

En su réplica, los demandantes no realizan defensa alguna respecto a la falta de legitimación activa alegada respecto de doña Sara del Carmen Ponce



Foja: 1

Bustamante, don Eugenio del Carmen Ponce Bustamante, doña María Rosa Ponce Bustamante y don José Luis Pérez Ponce. En consecuencia, reiteramos lo señalado a propósito de dicha excepción, pues es la víctima directa quien tiene la titularidad de la acción por los hechos que personalmente sufrió, sin que la presente acción se extienda a favor de terceros que no fueron las víctimas de prisión política y torturas.

En ese sentido, reiteramos que el daño, para ser indemnizado debe ser personal, actual, real y cierto, lo que significa que sólo quien lo ha sufrido puede demandar su reparación. Si bien el daño reflejo o por repercusión, se puede considerar un daño personal, este sólo puede ser indemnizado cuando esté dentro de ciertos límites. Por cierto la acción de autos queda fuera de ellos, pues extender el daño moral por repercusión a extremos tales como los descritos en esta demanda, ocurridos por lo demás hace décadas, genera un injusto que afecta a la legitimidad del interés protegido con la responsabilidad civil.

Señalamos al contestar la demanda, en subsidio de lo señalado precedentemente, que **la indemnización demandada resulta improcedente por limitación de la justicia transicional**. Respecto de dicha argumentación los actores tampoco se pronuncian en su réplica.

En consecuencia, reiteramos que, en dicho contexto, se determinó una indemnización legal que optó por beneficiar a la víctima de prisión política y tortura, pretiriendo al resto de las personas ligadas por vínculos de parentesco o de amistad y cercanía, quienes fueron excluidas, sin perjuicio de otras reparaciones satisfactivas a éstos últimos, los que, no obstante haber sido descartados de pagos directos en dinero, se les consideró en diversos desagravios de carácter simbólico y en programas, especialmente de salud, para reparar el daño moral, como se explicará.

Ello no es ajeno a otras normativas, en que, ante el pretium doloris, está limitada la determinación de quienes son los sujetos de daño por repercusión o rebote para deducir acciones pecuniarias, pues la extensión de la reparación económica debe zanjarse en algún punto, todo ello, sin perjuicio de las reparaciones simbólicas detalladas que los benefician.

Luego, solo en relación al demandante don Augusto del Carmen Ponce Bustamante, alegamos la **excepción de reparación satisfactiva**, por cuanto el daño moral cuya indemnización demanda en estos autos ya ha sido indemnizado. En razón de ello procede se haga lugar a la excepción alegada. Insistimos respecto al marco general de las reparaciones ya otorgadas, al esfuerzo que ha realizado el Estado de Chile para compensar el daño producido a las víctimas, y en especial, respecto a las reparaciones percibidas por el demandante, ya sea en forma de transferencias directas en dinero, mediante la asignación de nuevos derechos sobre prestaciones estatales específicas y mediante el conjunto de reparaciones simbólicas mencionadas en la contestación.

Finalmente, en relación a la **excepción de prescripción**, cabe agregar que, en tanto los demandantes hermanos y sobrino de don Augusto del Carmen Ponce Bustamante no son víctimas de violaciones a los derechos humanos, no estamos en presencia de crímenes de lesa humanidad, resultando incuestionablemente aplicable la institución de la prescripción.

Es así como la Excma. Corte Suprema resolvió en los autos sobre recurso de casación en el fondo Rol de Ingreso 84760-16 caratulado: **SOTO GUZMAN LUIS ALBERTO CON FISCO DE CHILE** de fecha 26 de abril de 2017:



Foja: 1

"Sexto: Que, concordante con lo razonado precedentemente, no puede sino mantenerse lo decidido, en relación a la excepción de prescripción deducida por la defensa fiscal, pues a su respecto no cabe aplicar el criterio de imprescriptibilidad que sostenidamente ha mantenido esta Corte, por cuanto aquél tiene como fundamento en la comisión de ilícitos de especiales características y por los cuales el actor no ha demostrado haber sido afectado, y en atención a ello la acción indemnizatoria deducida debe ser estimada como de naturaleza meramente patrimonial, obligando de este modo a considerar el plazo transcurrido desde la data de los hechos invocados -11 de septiembre de 1973- y el de notificación de la demanda de autos -29 de enero de 2013-, en que claramente se demuestra que excede con creces el término de prescripción de cuatro años contenido en el artículo 2332 del Código Civil, en relación con la responsabilidad aquiliana, resultando por ende procedente mantener la decisión de tener por concurrente la extinción de la acción por la prescripción que ha corrido a su respecto."

Finalmente, en relación a **la excepción de prescripción respecto de la acción deducida por don Augusto del Carmen Ponce Bustamante**, se reitera la importancia de la sentencia de unificación de jurisprudencia dictada por el Pleno de la Excma. Corte Suprema con fecha 21 de enero de 2013 en los autos rol 10.665-2011 "Episodio Colegio Médico- Eduardo González Galeno" y que esta defensa transcribió en sus principales argumentos, en el escrito de contestación a la demanda.

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

En efecto, en esta materia se aplica el artículo 2332 del Código Civil que dispone un plazo de cuatro años en la cual prescribe la acción por responsabilidad extracontractual en contra del Estado. La aplicación de esta norma está regulada en el artículo 2497 del mismo cuerpo legal, que señala expresamente que las normas de prescripción se aplican "a favor y en contra del Estado".

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

Cabe destacar sentencia dictada por la Excma. Corte Suprema, con fecha 16 de marzo de 2016, donde, pronunciándose respecto a la excepción de pago y de prescripción, estableció:

"Quinto: Que en la especie se ha ejercido una acción de contenido patrimonial cuya finalidad es hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado, de manera que como ha señalado esta Corte, 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.

Sexto: Que, en efecto, no existe norma internacional incorporada a nuestro ordenamiento jurídico que establezca la imprescriptibilidad genérica de las acciones orientadas a obtener el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual del Estado o de sus órganos institucionales. Así, la Convención Americana de Derechos Humanos



Foja: 1

no contiene precepto alguno que consagre la imprescriptibilidad declarada en la sentencia. Su artículo 1º sólo consagra un deber de los Estados miembros de respetar los derechos y libertades reconocidos en esa Convención y garantizar su libre y pleno ejercicio, sin discriminación alguna; y el artículo 63.1 impone a la Corte Interamericana de Derechos Humanos un determinado proceder si se decide que hubo violación a un derecho o libertad protegido.

Séptimo: Que como se ha expresado por este tribunal en fallos de similar materia, la prescripción constituye un principio general del derecho destinado a garantizar la seguridad

jurídica, y como tal adquiere presencia en todo el espectro de los distintos ordenamientos jurídicos, salvo que por ley o en atención a la naturaleza de la materia se determine lo contrario, esto es, la imprescriptibilidad de las acciones. A ello cabe agregar que no existe

norma alguna en que se establezca la imprescriptibilidad genérica de las acciones orientadas a obtener el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual del Estado o

de sus órganos institucionales; y, en ausencia de ellas, corresponde estarse a las reglas del derecho común referidas específicamente a este asunto.

Octavo: Que nuestro Código Civil en el artículo 2497 preceptúa que: "Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo".

Noveno: Que de acuerdo a lo anterior, resulta aplicable la regla contenida en el artículo 2332 del mismo Código, conforme a la cual las acciones establecidas para reclamar la responsabilidad extracontractual prescriben en cuatro años, contados desde la perpetración del acto.

Décimo: Que en autos la responsabilidad demandada se origina en las detenciones y posteriores torturas de que fueron víctimas los demandantes de autos, Joaquín Rifo Muñoz

y Guillermo Carrasco Vera, en manos de funcionarios de Carabineros de la Segunda Comisaría de Temuco, sucesos que acaecieron el 17 de septiembre de 1973 y que se prolongaron durante trece y doce días, respectivamente. Tal como lo señaló el Tribunal Pleno de esta Corte en los autos Rol N° 10.665-2011, sólo a partir de la fecha del Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación es que se podría comenzar a contar el plazo de prescripción que establece el artículo 2332 del Código Civil, pues con anterioridad a esa época los titulares de la acción no estaban en condiciones de haberla ejercido por carecer de antecedentes relativos al hecho que generó el daño que se pretende resarcir. De manera que como lo ha dicho esta Corte Suprema en reiteradas ocasiones conociendo de causas similares, el plazo de prescripción ha de contarse desde la fecha de la comisión del ilícito o, en su caso, desde el 11 de marzo de 1990, o desde la entrega del informe de la denominada Comisión Rettig, esto es, el 4 de marzo de 1991; así, a la fecha de notificación de la demanda, el 18 de marzo del año 2013, la acción civil derivada de los hechos que la fundan se encuentra prescrita.

Undécimo: Que al rechazar la excepción de prescripción opuesta por el Fisco de Chile los jueces del mérito incurrieron en el error de derecho que se les imputa, el que tuvo influencia sustancial en lo dispositivo del fallo impugnado por cuanto incidió en la decisión de hacer lugar a la demanda de indemnización de perjuicios por concepto de daño moral interpuesta por los actores.



Foja: 1

Duodécimo: Que no obstante que la conclusión anterior resulta ser suficiente para acoger el recurso de fondo que se estudia, cree necesario este tribunal reiterar lo expresado en la sentencia Rol N° 3603-2015 de esta misma Corte en lo concerniente a la vulneración de las disposiciones citadas de la Ley N° 19.992, en relación con los artículos 19 y 22 del Código Civil, en cuanto al decidir el fallo impugnado que es procedente hacer de cargo del Estado una nueva indemnización por daño moral, en circunstancias que este rubro había sido ya cubierto con los beneficios descritos en esa normativa, los jueces contravienen no sólo el contexto de las disposiciones que conforman la ley citada, sino que además y muy especialmente los términos vertidos en el Mensaje Presidencial con el que se inicia el Proyecto de Ley, que establece lo que denomina: "Pensión de reparación y otorga otros beneficios en favor de las personas que indica".

En efecto, en el Mensaje en referencia se hace expresa mención de integrar esta ley al conjunto de esfuerzos desplegados por el Estado, entre otros fines, "buscando establecer reparaciones para todos los sufrimientos generados en el pasado como el exilio y la exoneración".

En el mismo contexto, se indica en el Mensaje que en materia de reparación se propone una serie de medidas divididas en tres categorías, incluyendo en tercer lugar, entre las individuales, aquellas que intentan reparar el daño ocasionado, las que se expresan tanto en el ámbito jurídico como en el económico.

Décimo tercero: Que el artículo 4° de la Ley en estudio, N° 19.992, determinó claramente que la pensión reparatoria consagrada en esta normativa, es compatible con cualquiera otra pensión -por cierto no expresamente exceptuada- y, además, con cualquier otro beneficio de seguridad social establecido en las leyes, quedando de esta forma acotados los términos de la compatibilidad de la pensión de que trata la citada ley.

En las circunstancias precedentemente descritas y delimitando el ámbito de los montos que el Estado está en condiciones de desembolsar con fines reparatorios por los daños sufridos a consecuencia de las violaciones de derechos humanos ya aludidas, no es posible entender que quede, después de ello, abierto un margen difuso y genérico para otro tipo de reparaciones, como se ha pretendido por la vía de la acción incoada en estos autos. Lo recién señalado se expresa precisamente en el contexto de ser un hecho indiscutido el que los actores son beneficiarios de la pensión contemplada en la Ley N° 19.992, por haber sido reconocidos como víctimas de violación a los derechos humanos y estar individualizados en el listado de prisioneros políticos y torturados que forman parte del Informe de la Comisión Valech.

Décimo cuarto: Que de lo precedentemente razonado no cabe sino concluir que si en la sentencia atacada por esta vía se ha estimado compatibles, la pensión reparatoria y beneficios de la Ley N° 19.992 con una acción indemnizatoria por daño moral, se ha incurrido, además, en error de derecho, por infracción de las normas de esta última ley, que han sido denunciadas como infringidas."

Y de conformidad asimismo con lo que disponen los artículos 764, 765, 785 y 805 del Código de Procedimiento Civil, se acoge el recurso de casación en el fondo deducido por la demandada en lo principal de la presentación de fojas 319 en contra de la sentencia de dieciséis de junio de dos mil quince, escrita a fojas 313, la que por consiguiente es nula y se reemplaza por la que se dicta a continuación."



Foja: 1

Por resolución de 5 de diciembre de 2022, folio 22, modificada por resolución de 15, de mayo de 2023, folio 35, se recibió la causa a prueba, rindiéndose la que se encuentra agregada a la carpeta electrónica.

Por resolución de 28 de junio de 2023, folio 39, se citó a las partes para oír sentencia.

C O N S I D E R A N D O:

PRIMERO: Que la pretensión del actor dice relación con que acoja a tramitación la demanda, y, en definitiva, condenar a la demandada al pago de la suma de \$200.000.000.- a don (a) **AUGUSTO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE**, además la suma de \$100.000.000.- para doña **SARA DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE**, don **EUJENIO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE**, doña **MARÍA ROSA PONCE BUSTAMANTE** y don **JOSÉ LUIS PÉREZ PONCE** por concepto de daño moral, o a la suma que el Tribunal determine conforme a derecho, cantidad que deberá ser reajustada de acuerdo a la variación del IPC, desde la fecha de interposición de esta demanda y el pago efectivo de la indemnización que en definitiva se establezca, junto con los intereses legales correspondientes durante el mismo período y además las costas de la causa.

SEGUNDO: Por su parte, la demandada ha solicitado que conforme las excepciones, defensas y alegaciones opuestas, rechazar dicha acción indemnizatoria en todas sus partes.

TERCERO: Que al recibirse la causa a prueba de fijaron como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, los siguientes:

- 1.- Efectividad de que la parte demandante haya sufrido perjuicios, a propósito de los hechos relatados en la demanda, que sean imputables a la parte demandada;
- 2.- En su caso, naturaleza y monto de dichos perjuicios;
- 3.- Hechos y circunstancias que acreditarían que la indemnización solicitada ya haya sido satisfecha; y
- 4.- Hechos y circunstancias que acreditarían que la acción ejercida en autos se encuentre prescrita.

CUARTO: Que la demandante a fin de acreditar sus aseveraciones, rindió la siguiente prueba **DOCUMENTAL**: la que se encuentra acompañada con las formalidades legales, que se encuentra agregada a la carpeta electrónica y no ha sido objeto de reproche, y que consiste en:

- 1.- Copia digital con Firma Electrónica Avanzada de **Mandato Judicial**, conferido por don(a) **Augusto del Carmen Ponce Bustamante** a los abogados Nicolás Leal Sepúlveda y Eduardo García Ramos, otorgado con fecha 19 de noviembre del año 2021, ante notario público don(a) Mauricio Igor Rojas Escudero de la comuna de La Ligua, bajo el repertorio 2512/2021.
- 2.- Copia digital con Firma Electrónica Avanzada de **Mandato Judicial**, conferido por don(a) **Sara del Carmen Ponce Bustamante**, don **Eugenio del Carmen Ponce Bustamante**, doña **María Rosa Ponce Bustamante** y don **José Luis Pérez Ponce** a los abogados Nicolás Leal Sepúlveda y Eduardo García Ramos, otorgado con fecha 23 de diciembre del año 2021, ante notario público don(a) Mauricio Igor Rojas Escudero de la comuna de La Ligua, bajo el repertorio 2787/2021.



Foja: 1

3.- Copia Digital de **Nómina de casos** de Detenidos/as Desaparecidos/as y Ejecutados/as Políticos Reconocidos/ as por la Comisión. Valech I, donde se ve reflejada la demandante bajo el número **19378** de dicha lista.

4.- Copia digital de Certificado de Nacimiento de don **Augusto del Carmen Ponce Bustamante**.

5.- Copia digital de Certificado de Nacimiento de doña **Sara del Carmen Ponce Bustamante**

6.- Copia digital de Certificado de Nacimiento de don **Eugenio del Carmen Ponce Bustamante**.

7.- Copia digital de Certificado de Nacimiento de doña **María Rosa Ponce Bustamante**.

8.- Copia digital de Certificado de Nacimiento de don **José Luis Pérez Ponce**

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

10.- Copia digital timbrada de carpeta confidencial del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH) correspondiente al demandante principal de autos don **Augusto del Carmen Ponce Bustamante**, cédula nacional de identidad número **4.712.204-K**, donde se acredita su calidad de víctima de violaciones de derechos humanos por parte del demandado de autos, Estado de Chile.

11.- Informe Psicológico sobre los efectos de la prisión política y tortura padecida por el demandante de autos, **Augusto del Carmen Ponce Bustamante** elaborado y suscrito por el Psicólogo Clínica de PRAIS, don **Carlos Rivero Espínola**, Asistente Social y referente **Bianca Astudillo Torres** del Servicio de Salud Viña del Mar- Quillota.

12.- Informe Psicológico sobre los efectos de la prisión política y tortura padecida por el demandante de autos, **Augusto del Carmen Ponce Bustamante** elaborado y suscrito por la Psicóloga Clínica particular, doña Massiel Cerna Cuevas, de fecha 25 de febrero al 04 de marzo del año 2022.

13.- Informe Psicológico sobre los efectos de la prisión política y tortura padecida por el demandante principal de autos, **Augusto del Carmen Ponce Bustamante** y como ésta afecto a su hermana demandante por repercusión don **Sara del Carmen Ponce Bustamante** elaborado y suscrito por la Psicóloga Clínica particular, doña Massiel Cerna Cuevas, de fecha 28 de marzo al 04 de abril del año 2022.

14.- Informe Psicológico sobre los efectos de la prisión política y tortura padecida por el demandante principal de autos, **Augusto del Carmen Ponce Bustamante** y como ésta afecto a su hermano demandante por repercusión don **Eugenio del Carmen Ponce Bustamante** elaborado y suscrito por la Psicóloga Clínica particular, doña Massiel Cerna Cuevas, de fecha 30 de marzo al 06 de abril del año 2022.

15.- Informe Psicológico sobre los efectos de la prisión política y tortura padecida por el demandante principal de autos, **Augusto del Carmen Ponce Bustamante** y como ésta afecto a su hermana demandante por repercusión doña **María Rosa Ponce Bustamante** elaborado y suscrito por la Psicóloga Clínica particular, doña Massiel Cerna Cuevas, de fecha 29 de marzo al 05 de abril del año 2022.

16.- Informe Psicológico sobre los efectos de la prisión política y tortura padecida por el demandante principal de autos, **Augusto del Carmen Ponce Bustamante** y como ésta afecto a su hermano demandante por repercusión don **José Luis Pérez Ponce** elaborado y suscrito por



Foja: 1

la Psicóloga Clínica particular, doña Massiel Cerna Cuevas, de fecha 30 de marzo al 06 de abril del año 2022

17.- Copia digital de certificado de título de la psicóloga particular doña **Massiel Cerna Cuevas**.

18.- Fallo de casación en Episodio “Comando Conjunto, víctimas: Salinas, Pacheco y Gianelli. Rol N° 5831-2013.

19.- Fallo de casación en Episodio “Torres de San Borja”, víctimas: Montecinos Slaughter, Adler Zulueta, Díaz Agüero, y otros. Rol N° 2918-2013.

20.- Fallo causa “Marcone con Fisco de Chile”, Rol 22856-2015, de fecha 29 de Diciembre de 2015, pronunciada por los Ministros Sr. Milton Juica, Sr. Hugo Dolmestch, Sr. Carlos Kunsemuller, Sr. Haroldo Brito y Sr. Lamberto Cisternas.

21.- Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de fecha 29 de noviembre de 2018, en causa caratulada “Órdenes Guerra y otros vs Chile”, Rol CDH-2-2017,

22.- Sentencia de la Excm. Corte Suprema, Rol N° 1092-15, dictada el día 14 de septiembre de 2015, correspondiente a la demanda de indemnización de perjuicios por las actividades y hechos constitutivos de las violaciones de los Derechos Humanos en Magallanes e Isla Dawson, y de los campos de concentración y centros de detenciones y torturas en Magallanes, con ocasión del recurso de casación en el fondo interpuesto por el Consejo de Defensa del Estado, en contra del fallo pronunciado por la Tercera Sala de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, de fecha 17 de noviembre de 2014,

23.- Informe de la Comisión Nacional Sobre Prisión Política y Tortura (VALECH). Reflexiones y Propuestas de S.E. el Presidente de la República, Ricardo Lagos Escobar; págs. 5 a la 10, inclusive.

24.- Informe de la Comisión Nacional Sobre Prisión Política y Tortura (VALECH) Capítulo V: Métodos de Tortura HUMILLACIONES Y VEJAMENES, págs. 239 a la 241, inclusive.

25.- Informe de la Comisión Nacional Sobre Prisión Política y Tortura (VALECH) Capítulo V: Métodos de Tortura. GOLPIZAS REITERADAS, págs. 226 a la 228, inclusive.

26.- Informe de la Comisión Nacional Sobre Prisión Política y Tortura (VALECH). Capítulo V: Métodos de Tortura. LESIONES CORPORALES DELIBERADAS, págs. 229 a la 230, inclusive.

27.- Informe de la Comisión Nacional Sobre Prisión Política y Tortura (VALECH). Capítulo V: Métodos de Tortura. AMENAZAS, págs. 236 a la 237, inclusive.

28.- Informe de la Comisión Nacional Sobre Prisión Política y Tortura (VALECH) Capítulo V: Métodos de Tortura SIMULACRO DE FUSILAMIENTO, págs. 237 y 239, inclusive.

29.- Copia de declaración jurada de la Psicóloga **Massiel Nicole Cerna Cuevas**, certificada ante Notario Público, en la ciudad de Chillan don **Luis Eduardo Álvarez** en fecha **21 de marzo de 2023**.

QUINTO: Que en cuanto a la excepción de reparación satisfactoria opuesta por la demandada, indicando que el actor es beneficiario de las prestaciones ideadas por el Estado a través de la Ley 19.123 y 19.992 y en razón de ello ya existe una reparación del daño, esta sentenciadora considera que la calidad de víctima no es excluyente de la pretensión indemnizatoria de la presente acción, toda vez que las medidas de las leyes indicadas fueron creadas de forma general sin consideración a cada caso en particular, sin poder presumir que el Estado a través de dichas efectuará una reparación íntegra del daño causado.



Foja: 1

Que a mayor abundamiento, que el Estado asuma su participación y colaboración en los hechos y pretenda el cumplimiento del deber de resarcimiento para con las víctimas, no importa para ellas la renuncia de sus formas, ni exclusión de otras medidas de reparación.

SEXTO: Que sobre la excepción de prescripción de la acción invocada por la demandada, dicha parte solicita la aplicación de las normas del Código Civil en virtud de justificar la existencia de ésta a fin de otorgar certeza de las relaciones jurídicas, el resguardo del patrimonio y la libre circulación de los bienes, no obstante, imperativo resulta señalar que la jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema ha reiterado que en el caso de delitos de lesa humanidad, la acción penal es imprescriptible, resultando contradictorio y poco coherente que la acción civil no siguiera este mismo razonamiento.

Lo anterior resulta comprensible a partir de que el hecho lesivo consiste en un crimen de guerra o delito de lesa humanidad, especialmente contenido en el artículo 1.1 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, convenciones internacionales que Chile ha ratificado y que son parte integrante del ordenamiento jurídico nacional por remisión directa y expresa del artículo 5 inciso segundo de la Constitución Política de la República.

SÉPTIMO: Que la Comisión Verdad y Reconciliación, creada por el Decreto Supremo N°355 de 1990, del Ministerio de Justicia tuvo por objeto, conforme a su artículo 1º: "...contribuir al esclarecimiento global de la verdad sobre las más graves violaciones a los derechos humanos cometidas en los últimos años", procurando en cumplimiento de dicho cometido, establecer un cuadro lo más completo posible sobre los hechos referidos, sus antecedentes y circunstancias.

A su vez, la ley N° 19.123, creó la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, con el objeto de coordinar, ejecutar y promover las acciones necesarias en cumplimiento de las recomendaciones contenidas en el informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, correspondiéndole esencialmente promover la reparación del daño moral de las víctimas.

Por Decreto N°1040, de fecha 26 de septiembre de 2003, se dispone la creación de la Comisión Valech, que tendría la finalidad de asesorar a la presidencia de aquel entonces y suplir información faltante y deficiencias de la Comisión Rettig, que solo contemplaba quienes habían muerto a manos de agentes del estado durante el período de dictadura militar, incluyéndose ahora los casos de prisión y tortura que no fueron contenidas en el informe anterior.

El informe Valech contiene la nómina de víctimas establecida por la Comisión y ha servido de base a los beneficios dispuestos por la Ley N° 19.992.

OCTAVO: Que según la jurisprudencia y doctrina, en un sentido casi unánime, señala que la acción penal resulta imprescriptible, no resultando aplicable las normas civiles de prescripción de la acción, por resultar contrario al sistema Internacional de los Derechos Humanos, entendiéndose integrados a nuestro Ordenamiento Jurídico por remisión directa y expresa del artículo 5 inciso segundo de la Constitución Política de la República, asumiendo por ello el Estado chileno la obligación de instaurar el derecho de las víctimas y otros legítimos titulares a la reparación de todos los males experimentados como consecuencia del acto ilícito. Que a esto es lo indicado en el artículo 1º de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los crímenes de Lesa Humanidad, que establece que estos delitos son imprescriptibles, cualquiera sea la fecha en que se hayan cometido.

Que a mayor abundamiento, la ley 19.123 justifica su creación en el reconocimiento de las violaciones a los Derechos Humanos que se perpetraron en el país, a las familias de aquellos detenidos desaparecidos y ejecutados políticos que fueron víctimas directas de acciones realizadas por agentes del estado, a través de regalías de carácter económico o pecuniarias.

NOVENO: Que resulta fundamental para un estado de derecho democrático otorgar un tratamiento especial a los casos de crímenes de lesa humanidad en los que tuvo participación y activa colaboración del Estado, aplicándose a este una prolongación en el deber de reparación integral de las víctimas.



Foja: 1

DÉCIMO: Que a lo anterior, el Convenio de Ginebra sobre Tratamiento de los Prisioneros de Guerra, señala en su artículo 29 que las Altas Partes Contratantes se comprometen a tomar todas las oportunas medidas legislativas para determinar las adecuadas sanciones penales que se han de aplicar a las personas que hayan cometido, o dado orden de cometer una cualquiera de las infracciones graves contra el presente Convenio definidas en el artículo siguiente. Cada una de las partes contratantes tendrá la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido, u ordenado cometer, una quiera de las infracciones graves y deber hacerlas comparecer ante los propios tribunales, sea cual fuere su nacionalidad. Podrá también, si lo prefiere, y según las condiciones provistas en la propia legislación, entregarlas para que sean juzgadas por otra Parte Contratante interesada, si ésta ha formulado contra ellas cargos suficientes. Cada Parte Contratante tomar las oportunas medidas para que cesen, aparte de las infracciones graves definidas en el artículo siguiente, los actos contrarios a las disposiciones del presente Convenio. Los inculcados se beneficiarán, en todas las circunstancias, de garantías de procedimiento y libre defensa, que no podrán ser inferiores a las previstas en los artículos 105 y siguientes del presente Convenio.

A su vez, el artículo 130 expresa que “Las infracciones graves a las que se refiere el artículo anterior son las que implican uno cualquiera de los actos siguientes si se cometen contra personas o bienes protegidos por el Convenio: el homicidio intencional, la tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos, el hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud, el hecho de forzar a un prisionero de guerra a servir a las fuerzas armadas de la Potencia enemiga, o el hecho de privarlo de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente según las prescripciones del presente Convenio”; y el artículo 131 establece “Ninguna Parte Contratante podrá exonerarse, ni exonerar a otra Parte Contratante, de las responsabilidades en que haya incurrido ella misma y otra parte Contratante a causa de las infracciones previstas en el artículo anterior”.

UNDÉCIMO: Que la demanda efectuada en contra del Fisco tiene asidero en los ejes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, encontrándose Chile suscrito a dichos, obligándose al reconocimiento y completa protección al derecho de íntegra reparación de los daños provenientes de estos delitos.

DUODÉCIMO: Que bajo este prisma de protección y aplicación del derecho internacional, no es aceptable el cuestionamiento a la aplicación normativa que verse sobre Derechos Humanos, y menos aquellas que ordenan la reparación por parte de los Estados, bajo el argumento de la protección del derecho interno, por cuanto se compromete la responsabilidad del Estado de Chile, de los acuerdos y tratados internacionales que ha ratificado, así como el principio de buena fe comprometido con las normas *Ius Cogens* o costumbre del Derecho Internacional.

Que a esto, la Convención de Viena sobre los Derecho de los Tratados, indica en su artículo 27 en cuanto al derecho interno y la observancia de los tratados, que Una Parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entender sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46, razones suficientes para rechazar las excepciones de reparación satisfactiva, de prescripción extintiva de la acción y en subsidio las alegaciones vertidas por la demandada.

DÉCIMO TERCERO: Que de esta manera, encontrándose acreditado el ilícito, la responsabilidad del Estado, y la circunstancia de detención, prisión política y tortura de don AUGUSTO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE y que no habría tenido lugar sin la intervención de funcionarios estatales no se hubiera producido, queda por dar establecida la responsabilidad del Estado de Chile en los hechos relatados.

DÉCIMO CUARTO: Que la responsabilidad trae aparejada la indemnización o reparación de los daños sufridos por la demandante.

DÉCIMO QUINTO: Que en cuanto al monto de la indemnización, se estará a la circunstancia de que el hecho que ha causado el agravio.



Foja: 1

DECIMO SEXTO: Que el pago de la indemnización de perjuicios a pagar, deberá ser reajustada desde la fecha en que la sentencia se encuentre firme y ejecutoriada hasta su pago efectivo según la variación de índice de precios al consumidor (IPC), debiendo agregarse a tal suma de dinero los intereses corrientes devengados para operaciones no reajustables de dinero a contar desde que la presente sentencia definitiva adquiera su carácter de firme y ejecutoriada.

Por estas consideraciones, y vistos además, lo dispuesto en la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad; Convenio de Ginebra sobre tratamiento de los Prisioneros de Guerra; Convención Americana de Derechos Humanos; Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados; artículos 5, 6, 7 y 38 de la Constitución Política de la República, artículo 4 de la Ley N° 18.575 Orgánica Constitucional sobre Bases de la Administración del Estado; Leyes N° 19.123 y N° 19.980; y artículos 144, 170 y 254 y siguientes, 748 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se declara:**

I.- Que el Estado de Chile debe pagar a los demandantes, a modo de indemnización de perjuicios por daño moral a don AUGUSTO DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE, la suma de \$200.000.000.- de pesos, y a doña SARA DEL CARMEN PONCE BUSTAMANTE, don EUJENIO DEÑL CARMEN PONCE BUSTAMANTE, doña MARIA ROSA PONCE BUSTAMANTE, y don JOSE LUIS PEREZ PONCE la suma de \$100.000.000.- a cada uno de ellos, sumas que se deberán pagar con los reajustes e intereses que se indican en la consideración décimo sexta.

II.- Que por resultar totalmente vencida la demandada, se le condena al pago de las costas.

Regístrese.

PRONUNCIADA POR DOÑA JACQUELINE IVETTE BENQUIS MONARES, JUEZA TITULAR DEL DÉCIMO NOVENO JUZGADO CIVIL DE SANTIAGO.

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



