

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 19° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-4920-2024
CARATULADO : BARRENECHEA/FISCO DE CHILE

Santiago, veinte de agosto de dos mil veinticinco

VISTOS:

Con fecha 18 de marzo del 2024, comparece **don Nelson Guillermo Caucoto Pereira**, abogado, representación judicial convencional de **doña María Gabriela Barrenechea Gutiérrez**, música, ambos domiciliados para estos efectos en Pasaje Doctor Sótero del Río N°326, oficina 1.104, comuna y ciudad de Santiago, Región Metropolitana, e interpone demanda de indemnización de perjuicios por comisión de crímenes de lesa humanidad en juicio de hacienda en contra del **Fisco de Chile**, representada legalmente por **el Presidente del Consejo de Defensa del Estado**, don Raúl Sergio Letelier Wartenberg, abogado, ambos con domicilio en calle Agustinas N°1225 piso 4°, comuna y ciudad de Santiago, Región Metropolitana, a fin que sea condenado a pagar a favor de su representado la suma total de **\$150.000.000.-** de pesos.

Con fecha 16 de abril del 2024, la parte demandada fue notificada en forma personal subsidiaria de la demanda.

Con fecha 08 de mayo del 2024, la parte demandada compareció y evacuó la contestación de la demanda.

Con fecha 22 de mayo del 2024, se tuvo por evacuada la contestación de la demanda y se confirió traslado a la réplica.

Con fecha 22 de mayo del 2024, la demandante evacuó el trámite de la réplica.

Con fecha 31 de mayo del 2024, se tuvo por evacuada la réplica y se confirió traslado a la dúplica.

Con fecha 07 de junio del año 2024, la parte demandada evacuó la dúplica.

Con fecha 17 de junio del 2024, se tuvo por evacuada la dúplica.

Con fecha 17 de octubre del 2024, se recibió la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.

Con fecha 11 de junio del 2025, encontrándose la causa en estado, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que compareció **don Nelson Guillermo Caucoto Pereira**, abogado, en representación judicial convencional de **doña María Gabriela Barrenechea Gutiérrez**, música, e interpuso en juicio de hacienda demanda de indemnización de perjuicios por comisión de crímenes de lesa humanidad en contra del **Fisco de Chile**, representada legalmente por **el Presidente del Consejo de Defensa del Estado**, don Raúl Sergio Letelier Wartenberg, abogado, a fin que la parte demandada sea condenada a pagar a favor de su representada la indemnización por daño moral en la suma total de **\$150.000.000.-** de pesos o bien, en la suma que el



Foja: 1

Tribunal determine en justicia, más reajuste e intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda, con costas.

A continuación, incorpora el relato en primera persona de la demandante: “*Para el año 1980 yo tenía 22 años, estaba casada y tenía un hijo de 6 meses. Para esa época yo estaba viviendo en la clandestinidad desde 1978 por seguridad. Nos tuvimos que esconder porque un primo de mi esposo había sido detenido por la CNI. Temíamos por nuestra seguridad, y el partido entonces nos ordenó escondernos por protección. Tuve que dejar mis estudios de pedagogía en música, y el futuro que había pensado para mí. [...] Durante esos años nos cambiamos permanentemente de casa por seguridad, lo que nos impidió hacer una vida normal. No podíamos criar a nuestro hijo de manera tranquila, ni tampoco tener trabajos estables. Fueron tiempos difíciles, de muchos problemas económicos, y tuvimos que ser ayudados por la poca gente que veíamos y nuestras familias. [...] El día anterior a mi detención detuvieron a mi esposo Carlos González, en un punto de comunicación con otro militante del partido, quien ya se encontraba detenido. Fue una emboscada. Carlos me había advertido de los peligros que había, y teníamos una especie de plan por si algo le pasara. Cuando no llegó a mediodía tuve que quemar unos papeles que eran de una revista que nosotros circulábamos, tomar la mayor cantidad de pertenencias que pudiera y salir de ahí. Así partí junto a mi hijo en brazos y solo un bolso. Busqué refugio en varias casas de amigos, pero me rechazaron por miedo. Finalmente llegué a la casa de mis padres, sabiendo que no era un lugar protegido, pero no me quedó otra. [...] Fui detenida por la CNI el 23 de octubre del año 1980. Tres hombres me fueron a buscar al domicilio de mis padres ubicado en Pedro de Valdivia, comuna de Providencia, donde me encontraba con mi hijo Camilo. Era de noche. Mi madre me contó que Camilo lloró toda la noche, pues en ese entonces yo lo amamantaba y se tuvo que quedar con ella. [...] Me subieron a una camioneta, me pusieron scotch en los ojos y me llevaron al sótano del cuartel de la calle Borgoño. Supe enseguida que había otras personas detenidas ahí, dentro de ellos mi marido. Cuando llegué a ese sótano me condujeron a una sala en donde supuse había unos 5 o 6 hombres. Me interrogaron sobre nombres de personas del MIR con las cuáles resistíamos a la dictadura en ese entonces. Dije que no sabía nada, entonces me llevaron a una sala como una enfermería, donde había una mujer quien les dijo que no podían administrarme corriente en los pechos, pues estaban llenos de leche. [...] Me volvieron a llevar al sótano, me obligaron a desnudarme, me acostaron en un somier metálico y me pusieron electricidad en manos, brazos, tobillos y pubis. Luego me llevaron donde estaba Carlos quién, supe después, había sido obligado a presenciar mi tortura. Después de esa horrorosa sesión de tortura, la CNI me condujo de vuelta a casa de mis padres. Insistían en que colaborara con ellos, dando información de personas del MIR que me contactarían para así detenerlas. [...] Pocas horas después, buenos amigos me llevaron a la Vicaría de la Solidaridad, en donde di el testimonio de mi detención y del plan ideado por la CNI. Dije todo lo que me habrían hecho. Luego fui a casa, recuperé a Camilo y un chofer de la Vicaría me llevó a casa de personas que nos escondieron. Estuvimos así con Camilo 3 meses, yendo de casa en casa. [...] El 6 de diciembre de 1980 dejamos Chile y a mi marido Carlos en la Penitenciaría de Santiago. Él fue pasado a tribunales y condenado por un supuesto delito que ni recuerdo. Camilo y yo volamos a Francia por gestiones de la Vicaría y el gobierno francés, quienes ya nos habían facilitado visas para los tres. A los 13 meses liberaron a Carlos y viaja a Francia, suponemos por presiones del gobierno de este país. [...] Cuando llegamos a Francia con mi hijo, estuvimos primero un día en París y luego viajamos a la ciudad de La Rochelle, donde vivía la mamá de Carlos, quien también se encontraba refugiada en ese país. Considero que, dentro de todo, fui bien acogida porque tuve derecho a ayudas del Estado por la visa que me habrían otorgado y sentí la solidaridad de la gente. Pero el desarraigo fue desgarrador emocionalmente, dejar a mi marido y a mi familia en Chile sin saber si volvería a verlos. Ese desarraigo se hizo patente ante el hecho de que nuevamente tuve que pasar de casa en casa, hasta que llegó mi marido y pudimos establecernos. [...] En Francia tuvimos 2 hijas más y la situación se volvió económicamente muy difícil. A pesar de eso, volví a mis estudios de música y saqué mi diploma de canto. Hoy me dedico a eso, soy cantante, luego de muchísimo esfuerzo. [...] Pensamos en volver a Chile, pero mi matrimonio lamentablemente se rompió y yo con la vida armada en Francia decidí que no estaban las condiciones para volver, sobre*



Foja: 1

todo pensando en el exilio que sería para mis hijos, ya acostumbrados a la vida en Francia. [...] Las consecuencias en mí de todo lo vivido son varias, variadas y ramificadas. Hubo una fractura en mí después de mi detención, consecuencias que después de 43 años siguen palpables en mi vida cotidiana. Algo se desmoronó, se dislocó, una fractura persistente se instaló en mi cuerpo y alma. [...] Tengo depresión, la que he debido tratar con terapia constante desde que tengo 32 años, hoy tengo 65. Las preguntas de por qué tuve que vivir todo esto son constantes y demuelen mi autoestima. ¿Dónde está la verdad? ¿En quién confiar? ¿Dónde quedó mi dignidad en todo esto? He perdido la confianza en mí misma y en las otras personas. [...] Soy una persona de mucha fragilidad e inestabilidad afectiva. Tengo un miedo pernicioso a que un ser querido desaparezca o le pase algo terrible, irreversible. Hasta hoy a menudo tengo miedo de estar haciendo algo y por ello ser reprimida, castigada en cualquier momento, en cualquier lugar. Persiste en mí un umbral bajo ante lo conflictivo, las situaciones tensas, lo que me lleva a reaccionar a menudo con impulsividad ante ello. Siempre preparada a defenderme, a atacar, a la acción inmediata, al instinto de sobrevivencia. A pesar de ello, me siento a menudo desvalida, andando como desnuda por el mundo, sin poder protegerme de las agresiones exteriores. Siento que en esto me robaron también el habla. Mi hablar no es fluido, me cuesta armar frases, tartamudeo, dudo, la palabra se me atasca. Esto empeora con la edad. [...] Mi salud también se vio muy afectada. Me diagnosticaron hace 25 años una infección crónica al intestino grueso, rectolitis hemorrágica. Nada entra, nada sale, guardo en mí ser mis emociones, palabras, expresión, no hay circulación entre mi ser y el mundo exterior, no hay digestión. Siento mi cuerpo y mi espíritu a menudo anestesiados, insensibles, pasmados. [...] Me cosificaron. Me siento una cosa más que pasó entre sus manos, una sin importancia, que no vale nada, que no fue respetada, solo utilizada. Hoy me sigue esa sensación. Después de haberme torturado me dejaron en un pasillo, sola. Podía escucharlos reírse con ganas, como si nada. Por eso también otra consecuencia que queda en mí una total ausencia de placer en el acto sexual. Miedo a la intromisión, a sentirme invadida, agredida por el otro. Hasta hoy me cuesta salir de ello a pesar de las mil y una terapias emprendidas en ese ámbito. Agredieron mi territorio íntimo, volviéndome vulnerable para siempre. [...] Mi familia también se quebró completamente. Me separé de Carlos. Por la culpa que me embargaba de haberme venido a Francia dejándolo en la cárcel, accedí a su exigencia a que fuese él quién viviera con nuestros hijos cuando nos separamos. Arrastré como pude mi vida en esos años, tratando de sobrevivir a la ausencia cotidiana de mis hijos. Luego Carlos decide irse a Chile y mis hijos volvieron a mí. Me costó demasiado convivir con tres adolescentes, era un trabajo extenuante, por lo que decidimos que se fueran a Chile con su padre. Mi hijo volvió finalmente a Francia, mis hijas se quedaron en Chile a terminar sus estudios secundarios en Santiago y luego también volvieron. [...] Salí adelante gracias a la vida, a encuentros con personas claves que me permitieron recobrar mi confianza, dignidad. Salí adelante gracias a mi perseverancia vital que me es dada por el canto, el cual me permite el fluir, el expresar lo que no puedo expresar con la palabra, ser escuchada y no callada, comunicar con el mundo exterior. Crear, crearme nuevamente, se ha convertido en mi trabajo cotidiano, no hay tregua en este camino. Tengo que estar siempre concentrada en no dejarme estar, que la depresión no me gane”.

En base a lo expuesto, hace presente que la demandante fue reconocida por el Estado de Chile como víctima de prisión política y tortura, por la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, también conocida como “Comisión Valech I”.

Los hechos de la demanda se enmarcan en un caso de crimen de lesa humanidad.

Argumentan que los sucesos narrados se circunscriben dentro 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, en específico en su artículo 7.1 de ese instrumento internacional. Estima que estos crímenes intolerables para la humanidad, como los que se relatan, han hecho necesario crear un



Foja: 1

sistema normativo especial dentro del 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. Indican que así lo ha establecido la I. Corte de Apelaciones de Santiago: “*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*” (C. Santiago, 16.11.06, “Ruz y otro con Fisco de Chile”, rol 4464-2001, Considerando 2°).

Fundamentos constitucionales de la responsabilidad del Estado.

Declaran que el artículo 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República 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, la que se complementa con lo dispuesto en los artículos 3° y 4° de la Ley N°18.575 LOC de Bases Generales de la Administración del Estado. Así lo ha señalado la E. Corte Suprema: “*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*”. (C. Suprema, 26.01.05, “Bustos Riquelme con Fisco de Chile”, rol 3354-2003, Considerando 11°).

Además, de tal fundamento normativo, hacen presente que tal responsabilidad extracontractual del Estado también se encuentra en otras diversas disposiciones de rango constitucional, supraconstitucional y también legal, todas las cuales son normas propias del ámbito del derecho público. Indica que la Excma. Corte Suprema, abrió camino para que los tribunales chilenos adoptaran este criterio ya presente en el derecho internacional, tal como lo demuestran los casos “Caro con Fisco”, “Bustos con Fisco” y “Albornoz con Ortiz y Fisco”. Para efectos de ilustrar lo expuesto, citan fallos de la Excma. Corte Suprema. En el caso “Caro con Fisco” la Corte Suprema sentenció: “*que, como lo ha sostenido reiteradamente esta Corte, el principio de la responsabilidad del Estado, si bien se ha consagrado en el inciso segundo del artículo 38 de la Constitución Política de la República no indica cuál es su naturaleza, de suerte que para determinarla debe necesariamente recurrirse a la ley, en este caso, el artículo 4 del D.F.L. 19.653, que fijó el texto refundido coordinado y sistematizado de la ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Esta disposición previene, que el Estado es responsable por los daños que causaren los órganos de la administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran afectar al funcionario que la hubiere ocasionado*” (C. Suprema, 19.10.05, “Caro Silva con Fisco de Chile”, rol N°4004-2003, Considerando 6°). Por su parte, en el caso “Albornoz con Ortiz y Fisco” se refuerza la misma idea, esto es: “*que, tal como lo ha decidido anteriormente esta Corte, la responsabilidad del Estado por los daños que causen los órganos de su administración enunciada en el artículo 4 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases de la Administración, es de derecho público y de carácter genérico, por emanar de la naturaleza misma de su actividad en el ámbito de las funciones que le corresponde llevar a cabo para los fines que le cometen la Constitución Política y las leyes, para lo cual debe hacer uso de las potestades, medios y acciones materiales conducentes a ellos*” (C. Suprema, 13.12.05, “Albornoz con Ortiz y Fisco de Chile”, rol 4006-2003, Considerando 19°).

Precisan que conforme a las Capítulo I de la Constitución Política de la República sobre las Bases de la Institucionalidad se delimita la responsabilidad del Estado por los hechos que sustentan la presente demanda porque el constituyente desarrolla los principios sobre los cuales se estructura todo el sistema institucional de



Foja: 1

nuestro país. De ese modo, cita los artículos 1 inciso 4° y 5 inciso 2° de la carta fundamental, las que, conjugadas, resumen 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. (Cea, José Luís, año 2002, Derecho Constitucional Chileno. Tomo I. Chile: Ediciones Universidad Católica de Chile. Pág. 210). Asimismo, unidas tales disposiciones con lo dispuesto en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, 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. Así, de lo expuesto, les parece evidente que la responsabilidad del Estado emana de la naturaleza misma del ente estatal como persona jurídica compleja creada para la realización del bien común.

Responsabilidad del Estado en el contexto del Derecho Internacional.

Exponen que el trabajo de un siglo a nivel internacional no ha hecho sino reconocer el conjunto de normas y principios sobre esta materia. 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 parte ya 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 forma parte. 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 Estado Americanos, en concordancia con los preceptos de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. 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 que la Responsabilidad del Estado por la violación a los derechos humanos es una cuestión objetiva, toda vez que el ilícito por vulneraciones 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. (Aguiar Asdrúbal. La Responsabilidad Internacional del Estado por violación de derechos humanos. Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Vol. 17, IIDH, 1993. p. 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 5 inciso 2°, que sanciona e incorpora toda la normativa internacional aplicable en la especie. En igual sentido, el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reza: “*Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación*”



Foja: 1

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.

Improcedencia de aplicar el derecho privado en casos de responsabilidad del Estado por delitos de lesa humanidad.

Argumentan que en el presente caso 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 (artículos 27 y 28 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados), por lo que se requiere la aplicación armónica de la Constitución Política, de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos y de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado. Al efecto citan a Nash: *“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”* (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. p. 23). Además, reproducen 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-, 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.”* (Corte IDH, 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 Cançado Trindade y Abreu Burelli, párrafos 7 y 8.). En este sentido ha fallado la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago en la causa Carrasco con Fisco de Chile, al decir: *“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”*. (C.Santiago, “Carrasco con Fisco de Chile”, 10 de julio del 2007, Rol 6715-2002).



Foja: 1

En bases a las razones citadas en el párrafo anterior, sostienen que 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, por las siguientes razones: 1) Este caso no se trata de la búsqueda de una reparación para un delito común. Así, ya de entrada les 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 destinada a exterminar a un número importante de la población nacional sólo en razón de sus creencias e ideologías políticas. Por lo tanto, para no desnaturalizar el tenor literal del artículo 2314 del Código Civil uno tendrá que reconocer que dicha norma fue diseñada para resolver ilícitos comunes y, por lo mismo, ante un caso como éste, el derecho aplicable debe hallarse más bien en el ámbito constitucional, administrativo e internacional; y, 2) Las normas del Título XXXV del Libro IV del Código Civil fueron dictadas en un contexto en donde los mayores riesgos, peligros y daños parecían venir del comportamiento de personas ebrias (artículo 2318); de adolescentes con mala educación y hábitos viciosos (artículo 2321); edificios en ruinas (artículo 2323); o bien, de animales sueltos, extraviados y fieros (artículos 2326 y 2327). Demás está decir que la regla del artículo 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. De la misma manera, aunque existe una norma que parece más pertinente a este asunto concreto –el caso de quien dispara armas de fuego de manera imprudente (artículo 2329, N°1)- con todo, dicha regla también es inadecuada para resolver casos de violaciones intencionales, masivas y sistemáticas a los derechos esenciales de un sector no menor de habitantes del Estado.

Imprescriptibilidad de las acciones judiciales en casos de responsabilidad del Estado por delitos de lesa humanidad.

Argumentan que lo anterior 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.

Indica que los derechos a la vida y las libertadas se hallan protegidas en la Convención Americana, la que se encuentra ratificada y 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.

Agregan que, si bien es efectivo que ninguna disposición de la Convención Americana se señala de modo expreso la imprescriptibilidad de las acciones civiles, por otra parte, la ausencia de regulación jurídica expresa le impone al juez la tarea de interpretar o, más bien, integrar la normativa existente con los correspondientes principios generales del Derecho que, en el caso concreto, orientan al Derecho Administrativo y en especial al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así se encuentra establecido en el artículo 38 del Estatuto 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”. (C. Suprema, 14 de octubre del 2009, “López con Fisco de Chile”, rol 5570-2007, voto disidente del ministro Sr. Sergio Muñoz Gajardo. Considerando 18°).

Desde otra perspectiva se refieren al principio de reparación y citan jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual declaró que “*es un principio de Derecho Internacional, que la jurisprudencia a considerado “incluso una concepción general del derecho”, que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente. La indemnización, por su parte, constituye la forma más usual de hacerlo (...) la reparación*



Foja: 1

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. (Corte IDH, caso Velásquez Rodríguez. Indemnización compensatoria. [Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos]. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C, N°7. párr. 25-26).

Dada la calidad de Chile 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, consagrado en el artículo 63 del Pacto de San José de Costa Rica. 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. (Nikken, P. “El concepto de derechos humanos”, en Estudios Básicos de Derechos Humanos, I.I.D.H., Costa Rica, 1994. pp. 15-17). A lo anterior, cita el fallo Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Masacre plan de Sánchez” de fecha 19 de noviembre 2004, relativa a la consagración del principio de reparación integral; *“ese precepto acoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. Al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado, surge de inmediato la responsabilidad de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparar y hacer cesar las consecuencias de la violación. (...) la reparación del daño requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, el tribunal internacional debe determinar las medidas que garanticen los derechos conculcados, eviten nuevas violaciones y reparen las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer la indemnización que compense por los daños ocasionados. El Estado obligado no puede invocar disposiciones de derecho interno para modificar o incumplir la obligación de reparar. Esta queda sujeta en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) al derecho internacional.”* (Corte IDH, caso “Masacre plan de Sánchez”. Reparaciones. [Art. 63.1, Convención Americana sobre Derechos Humanos], sentencia de 19 de noviembre de 2004, serie N°116. párrafos 52-53).

En el ámbito del Derecho Internacional Humanitario, el artículo 3 del Convenio IV de La Haya relativo a las “Leyes y costumbres de la guerra terrestre” (de 1907) dispone la obligación de las Altas Partes contratantes de pagar una indemnización en caso de violación de sus normas. Idéntica concepción recogen los Convenios de Ginebra de 1949 ratificados por Chile el año 1951, particularmente en los artículos 68, relativo al trato de los prisioneros de guerra y 55, que versa sobre protección de las personas civiles en tiempo de guerra, así como en el artículo 91 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales. Así también cabe mencionar la Convención sobre la imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa humanidad, instrumento no ratificado por Chile, pero cuya obligatoriedad se encuentra reconocida por nuestros tribunales de justicia, como emanación de una norma de *ius cogens*. (C. Suprema 13.12.2006, “Caso Molco”, rol 559- 2004, considerando 19°). 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 artículo 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 el mismo sentido, citan la resolución A/RES/60/147, de 24 de octubre de 2005 sobre 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”, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, suscrita por el Estado de Chile: *“[...] La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las*



Foja: 1

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”. Entonces, concluyen que la idea de reparación se trata de una obligación completa 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. Así declaran que esta obligación de reparación integral 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”. Refuerzan lo declarado con el Principio 23 que fue aprobado por la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas en su período 61º del año 2005 sobre “Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”: “La prescripción no se aplicará a los delitos graves conforme el derecho internacional que sean por naturaleza imprescriptibles. Cuando se aplica, la prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación”.

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

Indica que así lo han entendido los Tribunales Superiores nacionales y es en ese sentido cita jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema a la que califica de reciente y 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” (C. Suprema 21 de enero 2009, “Episodio Tormen”, rol 3907-2007, considerando 30º). De esa manera, estiman que se han concretado 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.

Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema sobre responsabilidad del Estado por delitos de lesa humanidad.

En este apartado, enumera fallo de la Excma. Corte Suprema que declararon la imprescriptibilidad de la acción civil cuando éste emana de un crimen de lesa humanidad, sobre la misma materia.

De lo expuesto, considera que las excepciones reclamadas históricamente por el Fisco, tales como la preterición de los hermanos, la excepción de pago o reparación satisfactiva y la prescripción extintiva de la acción civil reclamada en materia de reparaciones civiles por crímenes de lesa humanidad, resulta ser un tema definitivamente



Foja: 1

zanjado por la Excma. Corte Suprema, lo que ha sido ratificado por la Segunda Sala Penal del máximo tribunal, fallando a favor de la pretensión de las víctimas directas y sus familiares, sintonizando de esa manera los jueces aludidos con la normativa internacional que propende a esa reparación mediante instancias expeditas y no dilatorias.

Ilustra el criterio indicado en materia de excepción de prescripción extintiva de la acción civil al citar el siguiente fallo de la Excma. Corte Suprema: “...*el contexto en que los hechos fueron verificados – con la intervención de agentes del Estado amparados en un manto de impunidad forjado con recursos estatales – trae no sólo aparejada la imposibilidad de declarar la prescripción de la acción penal que de ellos emana sino que, además, la inviabilidad de proclamar la extinción – por el transcurso del tiempo- del eventual ejercicio de la acción civil indemnizatoria derivada de ellos, como reiteradamente lo ha sostenido este tribunal, ya que ello contraría la voluntad expresa manifestada por la normativa internacional sobre Derechos Humanos, integrante del ordenamiento jurídico nacional de acuerdo con el inciso segundo del artículo 5° de la Carta Fundamental, que consagra el derecho de las víctimas y otros legítimos titulares a obtener la debida reparación de todos los perjuicios sufridos a consecuencia del acto ilícito, e incluso por el propio derecho interno, que en virtud de la Ley 19.123, reconoció de manera explícita la innegable existencia de los daños y concedió también a los familiares de las víctimas calificadas como detenidos desaparecidos y ejecutados políticos, por violación a los derechos humanos en el periodo 1973-1990, beneficios de carácter económico o pecuniario*”, continuando el razonamiento al decir que “...*la acción civil aquí entablada en contra del Fisco tendientes a conseguir la reparación íntegra de los perjuicios ocasionados, encuentra su fundamento en los principios generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su consagración normativa en los tratados internacionales ratificados por Chile, los cuales obligan al Estado a reconocer y proteger este derecho a la reparación completa, en virtud de lo ordenado en los artículos 5°, inciso segundo, y 6° de la Constitución Política de la República*” (Caso “Almonacid Dumenez con Fisco”, Rol 19069-2018, Considerando 5°, fallo de fecha 20 de septiembre de 2018). De lo citado, declara que el máximo tribunal ha rechazado in limine el recurso de casación en el fondo deducido por el Fisco de Chile, en el cual alega las excepciones de preterición de los hermanos y la prescripción extintiva de la acción civil, por manifiesta falta de fundamentos. Y así ha fallado consistentemente. En consecuencia, considera que en el caso concreto la reparación a su representado sería acoger la acción civil, siendo la única conclusión que le parece posible arribar tratándose de actuaciones ilícitas cometidas por el Estado de Chile en contra de la vida, integridad física y psicológica, y libertad ambulatoria de la víctima.

Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la prescripción extintiva de la acción civil aplicada por los tribunales nacionales en materia de violaciones a los derechos humanos.

Hace presente la existencia de varias denuncias ante el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos por el rechazo de demandas civiles impetradas por víctimas de violaciones a los derechos humanos durante la dictadura cívico- militar que azotó al país entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990, por incumplimiento al deber que le corresponde al Estado de reparar a dichas víctimas, ya que los tribunales chilenos consideraron, en la época en que estas demandas fueron presentadas, que dichas acciones estaban prescritas, reiterando que posteriormente tal criterio cambió.

Con relación al caso caratulado “*María Laura Órdenes Guerra y otros vs Chile*”, caso N°12.521 rol de tramitación ante la Corte Interamericana CDH-2-2017/038, la Honorable Comisión Interamericana de Derechos Humanos emitió el informe de fondo N°52/16, en el cual concluye que “*el Estado de Chile es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, consagradas en los artículos 8.12 y 25.1 de la Convención Americana, en conexión con la obligación general de respetar los derechos de la Convención Americana y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, establecidas en sus artículos 1.1 y 2 en perjuicio de las víctimas del presente caso*”. En consecuencia, la Comisión recomendó al



Foja: 1

Estado: “Adoptar medidas de no repetición. En particular, medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole, con el objeto de adecuar la legislación y las prácticas judiciales chilenas a los estándares descritos en el presente informe respecto de la prohibición de aplicar la prescripción a las acciones civiles de reparaciones en casos como el presente”. Con relación a este caso, agrega que en el escrito de contestación del Estado de Chile ante la Corte IDH, se hizo 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”. Enfatiza que en tal escrito, el Estado de Chile hizo 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. Hace presente que el caso Órdenes tiene fallo condenatorio, mediante el cual se acepta este reconocimiento de responsabilidad realizado por el Estado, 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, lo que considera es un precedente más en cuanto a la imposibilidad de aplicar en esta materia la prescripción de la acción civil, reiterando que así lo han establecido nuestros Tribunales Superiores de Justicia y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El daño provocado y el monto de la indemnización.

Declara que el daño moral de su representado se ha expresado en dolor, sufrimiento, angustia, rabia e impotencia ante una situación injusta e ilegítima, que le ha tocado soportar, como víctima de crímenes de derecho internacional. Ello configura, de acuerdo con la dogmática jurídica y la jurisprudencia nacional e internacional configura daño moral, el que se entiende como el 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 coherente con la forma en que la doctrina chilena y la jurisprudencia, tanto nacional como internacional, lo ha entendido.

Por parte de la doctrina nacional, le resulta necesario citar al profesor, don Arturo Alessandri quien la 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 e irreparables, sino que también compensatoria, ya que la indemnización del daño moral pretende hacer de nuevo la vida más liviana a quien ha soportado una dura carga, y utiliza para ello la expresión “las penas con pan, son menos”. Asimismo, don José Luis Diez y don Ramón Domínguez Águila, ha expandido el concepto de daño moral a “una lesión de cualquier interés cierto y legítimo de la víctima de contenido no patrimonial”. Con relación a la conceptualización del daño moral por parte de los tribunales superiores de justicia, señala que es aquel daño que “lesiona un derecho extramatrimonial de la víctima” [...] “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” (C Santiago, 13 de marzo de 1985, RDJ, Tomo LXXXII, sec. 2, p. 6). En la misma dirección corren también aquellas sentencias que definen el daño moral como un conjunto de “atentados a derechos personalísimos del ser



Foja: 1

humano que no tienen un contenido económico” (C. Santiago, 1 de Julio de 1997, RDJ, Tomo XCIV, sec. 2, p. 79).

Respecto de la prueba del daño moral en juicio, indica que tanto la doctrina como la jurisprudencia mayoritaria coinciden en señalar que el daño moral no requiere ser probado en juicio en tanto se tenga por acreditado el hecho ilícito que lo ha generado, como por ejemplo, en el caso de una persona perdió su vida o vio lesionada su libertad individual o su seguridad personal por obra de agentes del Estado. Así, le parece que carece de sentido preguntarse en sede judicial si acaso los más cercanos a la víctima (como, por ejemplo, su cónyuge, sus hijos o sus padres) o, más aún, la víctima misma, habrán resultado ilesos en su fuero interno, sus afectos y emociones, luego de los delitos cometidos. En una posición de un sector importante del foro judicial, al cual adhiere, se considera que 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, tal como consta en sentencia de la Excm. Corte Suprema de fecha 08 de noviembre de 1944: *“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”* (C. Suprema, 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”* (C. Suprema, RDJ, Tomo LXIII, sec. 1, página 234). Agrega la postura de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel, la que sostiene: *“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”* (C. San Miguel, 8 de agosto de 1989, RDJ, Tomo LXXXVI, sec. 4, página 73.). Asimismo, cita el siguiente fallo de la Excm. Corte Suprema: *“Vigésimo noveno: Que respecto de los daños propiamente patrimoniales o materiales -daño emergente y lucro cesante- es indudable que deben ser acreditados tanto en lo que atañe a su especie como a su monto, pues se trata de la comprobación de hechos tangibles y concretos que evidentemente deben ser demostrados por quien alega haberlos sufrido. [...] El daño moral, en cambio, consiste en la lesión o agravio, efectuado culpable o dolosamente, a un derecho subjetivo de carácter inmaterial e inherente a la persona y que es imputable a otro. Esta particularidad hace que no puedan aplicarse al momento de precisar su existencia y entidad, las mismas reglas utilizadas para la determinación de daños materiales, pues en tal evento se trata de una alteración externa y fácilmente perceptible, lo que no acontece en el plano subjetivo. [...] El menoscabo moral, siendo de índole netamente subjetiva, como se dijo, cuyo fundamento arranca de la propia naturaleza afectiva del ser humano, no es, sin duda, de orden puramente económico y no implica, en consecuencia, un deterioro real en el patrimonio de quien lo sufre, susceptible de prueba y de determinación directa, por lo que queda enteramente entregado a la regulación prudencial de los jueces de la instancia, tomando en consideración aspectos como las circunstancias en que se produjo y todas aquellas que influyeron en la intensidad del dolor y sufrimiento experimentado. [...] Trigésimo: Que en este entendido, acreditados como han sido la comisión del delito investigado, la participación culpable y penada por la ley de los agentes del Estado que intervinieron y la relación de parentesco del actor y la víctima, surge la efectividad del padecimiento del daño moral, de manera que el Estado debe reparar ese detrimento, por el hecho de sus agentes, cuya determinación concierne a la prudencia del tribunal, y no podría ser de otro modo porque materialmente es difícil, sino imposible, medir con exactitud la intensidad del sufrimiento que provoca la desaparición y la incertidumbre del destino de un familiar en tan repudiables circunstancias”* (Episodio Alonso Lazo, ECS Rol 29086-2014, fallo de 24 de agosto de 2015).



Foja: 1

Entonces, establece que la jurisprudencia nacional e internacional (Corte IDH) ha sido constante y pacífica la idea que el daño moral no requiere prueba en sede jurisdiccional. De hecho, en las sentencias dictadas por la Corte IDH 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”* (Corte IDH, “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. párrafos 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, le parece comprensible que una demandante víctima de estos terribles crímenes experimente cierta dificultad al momento de proponer ante la judicatura alguna cifra exacta que haga las veces de reparación integral del mal causado, pero los órganos encargados de la administración de justicia requieren de parte de quienes ejercen acciones legales que estos sean capaces, entre otras cosas, de expresar con claridad sus pretensiones y precisar de forma concreta las medidas de reparación a las que aspiran.

Alega que en atención a los hechos, el daño moral es patente por sí mismo siendo evidente las angustias, padecimientos y dolores, sumadas a las incertidumbres, miedos, pérdidas de proyectos de vida, inseguridades, las que considera deben ser tomados en cuenta por los tribunales de justicia para determinar la existencia del daño y, además, establecer el monto que se entiende justo para reparar dicho daño. Agrega que en esta materia, existen víctimas sobrevivientes de un delito atroz como es la aplicación de tormentos y tortura, sufridos por una persona inocente, existen precedentes en nuestra jurisprudencia en cuanto a la posibilidad de accionar civilmente para obtener una reparación acorde al daño provocado, además de construir ciertos parámetros para determinar el monto a demandar por lo que solicita tener presente la condena al Fisco de Chile en el caso Valencia Oyarso Eliecer, en que el Fisco fue condenado a pagar la suma de \$150.000.000 (ciento cincuenta millones de pesos) a víctimas sobrevivientes del centro de detención y tortura ubicado en la Isla Dawson. En la consideración séptima del recurso de casación de ese caso, la Corte Suprema confirmó la sentencia de primera instancia, al declarar que: *“Séptimo: Que, desde otra perspectiva, el resarcimiento del deterioro originado por el delito y la acción para hacerlo efectivo, de máxima trascendencia al momento de administrar justicia, compromete el interés público y aspectos de justicia material, todo lo cual condujo a acoger la acción civil formalizada en autos, cuyo objeto radica en la reparación íntegra de los detrimentos ocasionados por el actuar de agentes del Estado de Chile, y así lo demanda la aplicación de buena fe de los tratados internacionales suscritos por nuestro país y en vigor, unidos a la leal interpretación de las disposiciones de derecho internacional consideradas ius cogens por la comunidad jurídica mundial. Sus preceptos deben recibir aplicación preferente en nuestro ordenamiento interno, al tenor de lo estatuido en el artículo 5° de la Constitución Política de la República, por sobre aquellas disposiciones de carácter jurídico nacional que posibilitarían eludir las responsabilidades en que ha incurrido el Estado chileno, a través de la actuación penalmente culpable de sus funcionarios, y así acata la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados”*. En definitiva, en ese fallo, la Excm. Corte Suprema rechazó el recurso de casación e hizo primar los tratados internacionales ratificados por Chile por sobre la normativa de orden civil y privado, los que se encuentran en vigor, como ocurre con la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad y el Pacto Internacional de



Foja: 1

Derechos Económicos, Sociales y Culturales, entre otros mencionados y analizados en los párrafos anteriores.

SEGUNDO: Que, al evacuar la contestación de la demanda, el Consejo de Defensa del Estado solicita que la acción sea rechazada en todas sus partes con costas, en base a las excepciones, defensas y alegaciones que se expondrán a continuación, o bien, solicita que se rebaje sustancialmente el monto indemnizatorio pretendido.

Excepción de reparación integral satisfactiva.

Contextualiza normativamente la excepción, señalando que las indemnizaciones por infracciones a los Derechos Humanos es necesario posicionarlas correctamente dentro del 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*" (Sriram, Chandra Lekha, *Confronting Past Human Rights Violations* New York, Frank Cass, 2004 p. 5 y sgtes), pues sólo desde esa óptica puede mirarse en mejores condiciones los valores e intereses en juego en esta disputa indemnizatoria. Le parece indudable que el denominado dilema "*justicia versus paz*" es 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 esa 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. En ese sentido, le parece pertinente recordar que el éxito de los procesos penales se concentra sólo en el castigo a los culpables no preocupándose del bienestar de las víctimas (Greiff, Pablo de, ed. *The Handbook of Reparations*, Oxford, Oxford University Press, 2006, p. 2). Por tal motivo, las negociaciones entre el Estado y las víctimas revelan que tras toda reparación existe una compleja decisión de mover recursos económicos públicos, desde la satisfacción de un tipo de necesidades públicas a la satisfacción de otras radicadas en grupos humanos más específicos. Este concurso de intereses o medida de síntesis se exhibe normalmente en la diversidad de contenidos que las Comisiones de Verdad o Reconciliación proponen como programas de reparación. Estos programas, en efecto, incluyen beneficios educacionales, de salud, gestos simbólicos u otras medidas análogas diversas a la simple entrega de una cantidad de dinero (Office of the United Nations. High Commissioner for Human Rights, *Rule of Law Tools for Post Conflict States. Truth Commissions* (New York, United Nations, 2006), p. 28). En ese 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 (Vid. Lira, Elizabeth; Loveman, Brian. *Políticas de reparación. Chile 1990-2004* (Santiago, LOM, 2005) p. 76 y ss.).

La complejidad reparatoria para cumplir los objetivos de justicia transicional, Lira indica que el gobierno del Presidente Patricio Aylwin se abocó preferentemente: "*(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*" (Lira, Elizabeth, *The Reparations Policy for Human Rights Violations in Chile*, en de Greiff, Pablo ed. *The Handbook of Reparations* (Oxford, Oxford University Press, 2006), p. 56).

Respecto del segundo objetivo, indica que la Comisión Verdad y Reconciliación o Comisión Rettig, en su Informe Final propuso una serie de "*propuestas de reparación*"



Foja: 1

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 N°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*". Así, señala que son compensación de daños morales y mejora patrimonial los dos claros objetivos de estas normas reparatorias.

De esta forma, describe que 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 (Cámara de Diputados, Sesión 65 de 3 de octubre de 1991). La noción de reparación "por el dolor" de las vidas perdidas se encontrada también en otras tantas ocasiones (En el mismo sentido se expresó el diputado Aguiló en p. 376, Vilches en p. 378, Peña en p. 381. También en Sesión 155 de 24 de octubre de 1991 por el diputado Urrutia en p. 964. Lo mismo en Sesión 385 de 23 de enero de 1992 por el senador Piñera en p. 3787). Asimismo, estuvo presente en esa 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 durante la sesión 155 de fecha 24 de octubre de 1991.

Dicho esto, es de la opinión que mediante el artículo 18 (presumiblemente de la Ley N°19.123) que la 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*". Al considerar esa norma y otras normas conexas, como la ley 19.992, 19.123 y otras, referida a las víctimas de torturas, declara que se han establecido los distintos mecanismos mediante los cuales se ha concretado esta compensación, e indica que fue la forma en cómo el país afrontó el complejo proceso de justicia transicional.

Entonces, concluye que la reparación a las víctimas de violaciones a los derechos humanos y a fin de concretar el proceso de justicia transicional mediante la reparación moral y patrimonial de las víctimas señala que ha ocurrido principalmente a través de tres tipos de compensaciones: **a)** Reparaciones mediante transferencias directas de dinero; **b)** Reparaciones mediante la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas; y **c)** Reparaciones simbólicas.

En relación con las reparaciones mediante transferencias directas de dinero, indica que en diversas leyes fueron establecidas y que incluye a las personas que fueron víctimas de apremios ilegítimos. 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 de \$992.084.910.400.- de pesos. Desde esa perspectiva, 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



Foja: 1

cuál fue su impacto compensatorio. Entonces, 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, por lo que alega que tendría el impacto indemnizatorio de ese tipo de pensiones, es bastante alto.

Respecto de las reparaciones específicas de la Ley N°19.992 y sus modificaciones sobre prisioneros y torturados políticos, declara que bajo dichas disposiciones legales el demandante ha recibido beneficios. Explica que esa normativa 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 y de \$1.549.422, para beneficiarios mayores de 75 años. Indica que estos beneficios recibidos, los acreditará en la etapa procesal pertinente que la demandante ha recibido, hasta la fecha, los beneficios y montos contemplados en las leyes de reparación mencionadas.

En cuanto a las reparaciones mediante asignación de prestaciones estatales específicas, expone que tal como sucede en la mayoría de los procesos de justicia transicional, la reparación no se realiza sólo mediante transferencias monetarias directas, sino que también a través de la concesión de diversos derechos a prestaciones. En efecto, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU ha señalado que el objetivo de un programa de reparación es garantizar que todas las víctimas reciban un tipo de reparación, aunque no sea necesariamente de un mismo nivel o de la misma clase. En este sentido, se concedió a los beneficiarios tanto de la Ley 19.234 como de la Ley 19.992, el derecho a gratuidad en las prestaciones médicas otorgadas por el Programa de Reparación y Atención Integral de Salud (PRAIS) en Servicios de Salud del país. Para acceder a estos servicios la persona debe concurrir al hospital o consultorio de salud correspondiente a su domicilio e inscribirse en la correspondiente oficina del PRAIS. Agrega que este programa permite el acceso gratuito a las prestaciones de la red asistencial. Asimismo, el 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.-13.- Igualmente se incluyeron beneficios educacionales consistentes en la continuidad gratuita de estudios básicos, medios o superiores. El organismo encargado de orientar a las personas para el ejercicio de este derecho es la División de Educación Superior del Ministerio de Educación. A modo de ejemplo, un hijo o nieto del beneficiario, y siempre que el beneficiario original no hubiese hecho uso de él, ha podido postular a las becas Bicentenario, Juan Gómez Millas, Nuevo Milenio o a las establecidas para estudiantes destacados que ingresan a la carrera de pedagogía, en la forma y condiciones que establece el reglamento de dichas becas. Asimismo, se concedieron beneficios en vivienda, correspondientes al acceso a subsidios de vivienda.

Al tratar las reparaciones simbólicas, explica que al igual que todo proceso 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 (Aguilar, Paloma, "The Timing and the Scope of Reparation, Truth and Justice Measure: A Comparison of the Spanish, Argentinian and Chilean Cases", en K. Ambos et al. (eds.), Building a Future on Peace and Justice: Studies on Transitional Justice, Peace and Development, p. 503 y ss.). 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 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



Foja: 1

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, Fueyo, refiriéndose a la naturaleza de la reparación del daño extrapatrimonial, expresa que debe descartarse que sea una reparación compensatoria del modo que se entiende en el derecho patrimonial, *"pues aquí resulta de partida absurdo compensar, esto es, fijar una medida igual o equivalente, siendo que el daño mismo a indemnizar no es susceptible de medición exacta. En contraposición, se trata simplemente de una indemnización satisfactiva, esto es, que intenta satisfacer a la víctima. Tomando este verbo justamente en dos de sus acepciones oficiales, según el Diccionario de la Real Academia Española, resulta lo siguiente: a) "Hacer una obra que merezca perdón de la pena debida" y b) "Aquietar y sosegar las pasiones del ánimo"* (Fueyo L., Fernando, Instituciones de Derecho Civil Moderno, Santiago, Ed. Jurídica, 1990, p. 52).

Ejemplifica la compensación satisfactiva entregada, enumerando la ejecución de diversas obras de reparación simbólica, que son: **a)** La construcción del Memorial del Cementerio General en Santiago realizada en el año 1993; **b)** El establecimiento, mediante el Decreto N°121, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de 10 de octubre de 2006, del Día Nacional del Detenido Desaparecido. Se elige el día 30 de agosto de cada año en atención a que la Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares de Detenidos Desaparecidos ha instituido este día como día internacional del detenido- desaparecido; **c)** La construcción del Museo de la Memoria y los Derechos Humanos. Esta obra fue inaugurada el 11 de enero de 2010 y su objetivo es dar cuenta de las violaciones a los derechos humanos cometidas entre los años 1973 y 1990 y que quedaron plasmados en imágenes, íconos, documentos o monumentos; **d)** El establecimiento, mediante Ley N°20.405, del Premio Nacional de los Derechos Humanos; **e)** La construcción de diversos memoriales y obras a lo largo de todo el país y en lugares especialmente importantes para el recuerdo de las Infracciones a los DDHH tales como Villa Grimaldi y Tocopilla, entre otras. Destacan, el "Memorial de los prisioneros de Pisagua" en el Cementerio de esa ciudad; el Mausoleo "Para que nunca más" en el Cementerio 3 de Iquique; el Memorial "Si estoy en tu memoria, soy parte de la historia" en las afueras del Cementerio Municipal de Tocopilla; el Memorial "Parque para la Preservación de la Memoria Histórica de Calama" en el camino a San Pedro de Atacama; el Memorial en homenaje a 31 víctimas de Antofagasta en la puerta principal del Cementerio General de la ciudad; el "Memorial en homenaje a los Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos de la Región de Atacama" en el Frontis del Cementerio Municipal de esa ciudad; el "Memorial por los Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos" en la Plaza de Armas de Curacaví; el "Memorial a las víctimas detenidas desaparecidas y ejecutadas políticas del Partido Socialista" en la sede de este partido; el "Memorial de Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos de Talca" en esa ciudad; y el "Memorial Escultórico de los Derechos Humanos de Punta Arenas" en el Cementerio Municipal de esa ciudad; **f)** Un museo de la memoria y los Derechos Humanos, junto con la conmemoración del "Día Nacional de Detenido Desaparecido" y el y el establecimiento del Premio Nacional de los Derechos humanos y; **g)** Todos ellos unidos a un sinnúmero de otras obras menores como monolitos, nombres de calles, placas recordatorias, esculturas, pinturas, etc.

De las reparaciones descritas, sostiene que existe identidad de causa entre lo que se pide en estos autos y las reparaciones realizadas porque 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 acordes con nuestra realidad económica 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. De ese modo, los mecanismos de reparación ya referidos han compensado los daños, cuya indemnización se solicita, no procediendo ser indemnizados nuevamente. Al efecto cita, 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"* (Corte Suprema,



Foja: 1

Domic Bezic, Maja y otros con Fisco rol 4753-2001, considerandos 28° a 34°. 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*” (C. Suprema, Espinoza Figueroa y Rioseco Espinoza con Fisco de Chile año 2006 rol 1963-2005; C. Santiago, Espinosa Olea con Fisco de Chile, año 2007, rol 2400-2002), lo que constituye un factor congruente con resoluciones de Tribunales Internacionales, relativas a la improcedencia de la indemnización.

En este mismo orden de ideas, menciona que el 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, lo que le parece demostrativo 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 porque 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 (Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (2008) Rule of Law tools for post-conflicts states. Reparations programmes, New York, United Nations, p. 35). Agrega lo señalado por Lira, quién estima que 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 (Lira, Elizabeth, The Reparations Policy for Human Rights Violations in Chile, ahora, en de Greiff, Pablo ed. The Handbook of Reparations (Oxford, Oxford University Press, 2006), p. 94).

En definitiva, concluye que procede acoger la excepción de reparación integran porque las acciones interpuestas están basadas en los mismos hechos y pretendiendo indemnizar los mismos daños que han inspirado precisamente el cúmulo de acciones reparatorias, ya enunciadas, al tenor de documentos oficiales que acompañará en su oportunidad.

Excepción de prescripción extintiva.

Interpone la excepción de prescripción extintiva de las acciones de indemnización de perjuicios con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2497 del mismo Código.

Al colocarse en el supuesto que durante el período de la dictadura militar se suspendió la prescripción, por la imposibilidad de las propias víctimas 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, igualmente ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción extintiva de cuatro años que establece el citado artículo 2332 del Código Civil, interponiendo en consecuencia la presente excepción de cuatro años.

En subsidio a la alegación anterior, si se considera aplicable el tiempo de prescripción de cinco años del artículo 2515 del Código Civil, en relación con el artículo 2514, igualmente transcurrió con creces ese plazo de prescripción.



Foja: 1

A continuación, se refiere a la prescripción a rasgos generales. Indica que, por regla general, todos los derechos y acciones son prescriptibles y cita lo siguiente: "*Cuando no se establece la prescripción de un determinado derecho y tampoco su imprescriptibilidad, ese derecho, de acuerdo con la regla general, es prescriptible*" (Alessandri, Somarriva y Vodanovic. Tratado de Las Obligaciones. Editorial Jurídica de Chile. 2º Ed. 2004. Volumen III. p. 181). Por ende, la imprescriptibilidad es excepcional y requiere siempre declaración explícita, la que en este caso no existe. Entonces, le parece que pretender que la responsabilidad del Estado sea imprescriptible, sin que exista un texto constitucional o legal expreso que lo disponga, llevaría a situaciones extremadamente graves y perturbadoras. Por eso la jurisprudencia ha señalado que "*para que un derecho de índole personal y de contenido patrimonial sea imprescriptible, es necesario que exista en nuestra legislación disposiciones que establezcan su imprescriptibilidad.*" (C. Santiago, 08 abril 1982. En: Revista de Derecho y Jurisprudencia. Tomo LXXX, Sec. 2º, p. 38, citada por Domínguez Águila, Ramón, La prescripción extintiva. Editorial Jurídica de Chile. 1º Ed. 2004, p. 148, Nota 411). Así, le resulta necesario hacer presente que la prescripción es una institución universal y de orden público porque se ha estimado que las normas del Título XLII del Libro IV del Código Civil, en especial su Párrafo I, son de aplicación general a todo el derecho y no sólo al derecho privado. Entre estas normas está su artículo 2497 que manda aplicar las normas de la prescripción a favor y en contra del Estado, la que 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. De modo que concluye que la prescripción es una institución de aplicación general en todo el ámbito jurídico y de orden público, pues no cabe renunciarla anticipadamente (artículo 2494, inciso 1º, del Código Civil). Por lo tanto, 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.

El fundamento de lo sostenido se encuentra en la necesidad de dar fijeza y certidumbre a toda clase de derechos emanados de las relaciones sociales y de las condiciones en que se desarrolla la vida, aun cuando éstas no se ajusten a principios de estricta equidad, que hay que subordinar, como mal menor, al que resultaría de una inestabilidad indefinida. Destaca que la prescripción, por sobre todas las cosas, es una institución estabilizadora e indispensable en el orden social. Está reconocida por el ordenamiento jurídico con una perspectiva esencialmente pragmática, en atención a que existe un bien jurídico superior que se pretende alcanzar, consistente en la certeza de las relaciones jurídicas. Por tal motivo, precisa que la prescripción no es como usualmente se piensa, una sanción para los acreedores y un beneficio para los deudores. Sanción o beneficio, en su caso, no son más que consecuencias indirectas de la protección del interés general ya referido. En consecuencia, considera inaceptable presentar a la prescripción extintiva como una institución abusiva de exención de responsabilidad, contraria o denegatoria del derecho a reparación contemplado en la Constitución Política y en los Tratados Internacionales.

Además, le parece necesario señalar que la prescripción no exime la responsabilidad ni elimina el derecho a la indemnización. Solamente ordena y coloca un necesario límite en el tiempo para que se deduzca en juicio la acción. Por otro lado, no hay conflicto alguno entre la Constitución Política y la regulación del Código Civil. Lo habría si aquellos textos prohibieran la prescripción o si el derecho interno no admitiere la reparación vía judicial oportunamente formulada. En ausencia de ese conflicto, no hay contradicción normativa.

Por lo tanto, declara que en la especie el ejercicio de las acciones ha sido posible durante un número significativo de años, desde que el demandante estuvo en situación de hacerlo.

Jurisprudencia sobre la prescripción.



Foja: 1

En la línea argumentada sobre la excepción de prescripción, cita un fallo de la Excma. Corte Suprema de fecha 21 de enero del 2013, rol 10665-2011, "*Episodio Colegio Médico-Eduardo González Galeno*", señalando que es una sentencia del pleno de unificación de jurisprudencia, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 780 del Código de Procedimiento Civil, en que resolvió 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 primer lugar, en dicha sentencia resolvió que el principio general que debe regir en 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.

Segundo, en relación a 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, establece no contienen norma alguna que declare imprescriptible la responsabilidad civil; la imprescriptibilidad que algunos de ellos establecen se refiere sólo a la responsabilidad penal.

Además, declara que no existiendo una norma especial que determine qué plazo de prescripción debe aplicarse en estos casos el 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.

Agrega, que no obstante la letra del artículo 2332 del Código Civil, 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.

Por último, 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 su defensa, lo que se tenga especialmente en consideración al momento de resolver la presente Litis.

Contenido patrimonial de la acción indemnizatoria.

Alega que la indemnización de perjuicios, cualquiera sea su origen o naturaleza, 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 le sorprende ni extraña que la acción destinada a exigirla esté, como toda acción patrimonial expuesta a extinguirse por prescripción. En el caso particular, indica que tal como en forma reiterada lo ha planteado su defensa fiscal y la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema, lo que se ha ejercido es 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 al ámbito patrimonial. Para reforzar dicho argumento, expone 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.

Normativa internacional en materia de prescripción.

En contra de la alegación del actor sobre que la acción de indemnización perseguida sería conforme al derecho internacional de los derechos humanos, del análisis de ciertos instrumentos internacionales, sostiene que ninguno de ellos 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

Respecto de 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, si bien en las letras a) y b) en su artículo 1 se reconoce la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra, tal como reconoce la Excma. Corte Suprema que en ninguno de sus artículos se declara la imprescriptibilidad de las acciones civiles para perseguir la responsabilidad pecuniaria del Estado por estos hechos, limitando esta imprescriptibilidad a las acciones penales .

Del mismo modo, 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, por lo que no es la opinión que sea extendida la imprescriptibilidad a las acciones civiles indemnizatorias, tal como lo ha resuelto la Corte Suprema.

Indica que 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 que tampoco cabe extender la imprescriptibilidad a las acciones civiles indemnizatorias.

Con relación a la Convención Americana de Derechos Humanos, declara que no establece la imprescriptibilidad en materia indemnizatoria. Al respecto, destaca que el Estado de Chile al efectuar la ratificación, conforme al inciso 2° del artículo 5° de la Carta Fundamental, formuló una reserva en orden a que el reconocimiento de la competencia, tanto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se refiere a hechos posteriores a la fecha del depósito del instrumento de ratificación, de 21 de agosto de 1990, o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990. Por otra parte, el artículo 63 de la Convención se encuentra ubicado en el Capítulo VIII, relativo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, específicamente en la sección segunda de dicho capítulo, referido a la competencia y funciones de esa Corte, facultando exclusivamente a dicha Corte Interamericana para imponer condenas de reparación de daños y, por lo mismo, no impide la aplicación del derecho interno nacional ni de la institución de la prescripción en Chile, es decir dicha disposición contiene un mandato dirigido a la Corte Interamericana y no a los Tribunales nacionales, quienes deben aplicar la normativa de derecho interno que rige la materia.

Alega que el planteamiento ha sido reconocido por la Excma. Corte Suprema en diversos fallos como caso "Neira Rivas, Gloria con Fisco de Chile", rol N°113320-06 de 24 de julio del 2007 (considerandos 25° y 26°); rol 4067-2006; "Martínez Rodríguez y otra con Fisco de Chile", en fallo de fecha 29.10.07; "Pablos Torres, María con Fisco", Rol N°6110-2012, 04.01.2013, (Considerando 6°); "Godoy Pérez, Alexis con Fisco", Rol N°9660-2011, 16.01.2013, (Considerando 6°); "Colegio Médico –Eduardo González Galeno", Tribunal Pleno, Rol N°10.665-2011, 21.01.2013, (Considerando 5°); "Besamat Leuther, Christian con Fisco", Rol N°7495-2012, 29.01.2013, (Considerando 6°); "Rivera Orellana, Flor y otros con Fisco", Rol N°4742-2012, 30.01.2013, (Considerando 11°); "Aedo Martínez, Ana y otros con Fisco", Rol N°3913-2011, 27.03.2013, (Considerando 7°); "Conejeros Coña, Marta y otros con Fisco", Rol N°3913-2011, 27.03.2013, (Considerando 6°); "Jara Valenzuela, Aydee y otros con Fisco", Rol N°2497-2010, 27.06.2013 (Considerando 6°); "Ponce Montes, Ana y otros con Fisco", Rol N°4798-2011, 17.07.2013 (Considerando 7°); "Viveros Jepsen, Ana con Fisco", Rol N°6142-2012, 25.07.2013, (Considerando 5°); "Abarzúa Rivadeneira, Eduardo con Fisco", Rol N°2737-2013, 30.09.2013, (Considerando 7°); "González Plaza, Luis y otros con Fisco", Rol N°14-2013, 16.10.2013, (Considerando 6°); "De Castro Saavedra, Vilma y otros con Fisco", Rol N°1577-2013, 24.10.2013 (Considerando 6°); "Aburto Pereira, Raúl y otros con Fisco", Rol N°14576-2013, 28.01.2014 (Considerando 4°); "Vásquez Fredes, Isabel con Fisco", Rol N°4700-2013, 30.01.2014 (Considerando 6°); "Castillo Tapia, Jilberto y otros con Fisco", Rol N°16331-2013, 05.05.2014 (Considerando 4°); "Torrealba Mosqueira, Reiner y otros con Fisco", Rol N°1586-2014, 27.08.2014 (Considerando 7°);



Foja: 1

“Albornoz Acuña, José y otros con Fisco”, Rol N°10.435-2014, 22.10.2014 (Considerando 5°).

Expuesto lo anterior, concluye que no existe norma expresa de derecho internacional de derechos humanos, debidamente incorporada al 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, no debe 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.

Alegaciones en contra del daño e indemnización reclamada.

Comienza la alegación alegando sobre la fijación del daño moral por lo que, en un principio, lo conceptualiza como aquella lesión o detrimento que experimenta una persona, en general, en sus atributos o cualidades inmateriales, lo que dependerá, de las secuelas sufridas con motivo de los hechos señalados en el libelo y de conformidad a los antecedentes que obren en autos en la etapa probatoria del mismo. En ese sentido, estima que los daños no patrimoniales recaen sobre elementos de difícil o imposible estimación pecuniaria, ya que su contenido no es económico, o al menos no directamente, lo que produce a su respecto una imposibilidad latente e insuperable de evaluación y apreciación pecuniaria. Desde otra perspectiva, señala que 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. Por ende, alega que la indemnización del daño puramente moral no se determina cuantificando, en términos económicos, el valor de la pérdida o lesión experimentada, sino sólo otorgando a la víctima una satisfacción, ayuda o auxilio que le permita atenuar el daño, morigerarlo o hacerlo más soportable, mediante una cantidad de dinero u otro medio, que en su monto o valor sea compatible con esa finalidad meramente satisfactiva. Al efecto, cita el siguiente fallo de 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*" (Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo LXX, Sec. 4a. pág. 61) Bajo tal línea argumentativa, es de la opinión que la regulación del monto de la indemnización que debe ser un procedimiento destinado para atenuar los efectos o el rigor de la pérdida extrapatrimonial sufrida.

Por otra parte, no le parece procedente invocar la capacidad económica del demandante y/o del demandado como elemento para fijar la cuantía de la indemnización, pues, como se ha dicho, el juez sólo está obligado a atenerse a la extensión del daño sufrido por la víctima, en la cual no tienen influencia estas capacidades. No habiendo norma legal que establezca una excepción relativa a la capacidad económica habrá de estarse al principio general y básico de la cuantificación conforme a la extensión del daño, ni más ni menos, con absoluta prescindencia del patrimonio del obligado al pago (Diez Schwerter, José Luis. El Daño Extracontractual. Jurisprudencia y Doctrina. Editorial Jurídica de Chile, año 1998, pág. 256). En tal sentido, le parece que las cifras pretendidas en la demanda como única y exclusiva compensación del daño moral, resultan por demás manifiestamente excesivas, teniendo en consideración las acciones y medidas de reparación adoptadas por el Estado de Chile en este caso en particular y los montos promedios fijados por los tribunales de justicia, que en esta materia han actuado con extrema prudencia. En sentencia de la Excma. Corte Suprema rol ingreso 171801-2022, se destacó la importancia de analizar las circunstancias fácticas de la detención de los demandados al momento de fijar la indemnización. Así, estimó que no puede ponderarse como igual una detención que duró un lapso de horas frente a otra que se extendió por cerca de un mes, y en definitiva fijó indemnizaciones que van desde los \$3.000.000 a los \$25.000.000, reservando este último monto para el caso más grave. Este criterio se ha mantenido en los fallos judiciales sobre la materia, en aplicación de los principios de racionalidad y prudencia, los que pugnan con una tasación genérica o abstracta de los mismos. Al respecto, la Excma. Corte



Foja: 1

Suprema ha señalado: “Que, la naturaleza del daño moral de que se trata, obliga a que la determinación del monto dinerario que permita de algún modo reparar, mitigar o ayudar a sobrellevar el dolor causado por el hecho ilícito asentado, necesariamente lleva a que su determinación sea realizada prudencialmente, ante la necesidad de fijar con exactitud y certeza la suma que sirva a esos objetivos, no lleva a que esa evaluación sea arbitraria o antojadiza, sino, por el contrario, que ante la carencia de normas que prevengan fórmulas, pautas o métodos uniformes y universales para todo tipo de situaciones, el tribunal debe analizar cada caso en base a sus especificidades y particularidades, sopesándolas con cautela, moderación, fundándose en los principios de equidad, a los que alude el numeral 5° del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, lo que sin duda le entrega mayor flexibilidad para dicha determinación, sin que tal ejercicio implique en modo alguno liberarlo del deber de expresar las razones que llevaron a esa decisión, toda vez que de ese modo se justifica lo que se manda a pagar por el fallo”. (C. Suprema, 16 enero 2024, rol 147192-2023, considerando 4°).

Señala que la aplicación de cualquier otro criterio vulneraría la igualdad, prescribe que la afectación a los atributos personalísimos debe compensarse con una suma razonable y prudente para lograr la finalidad de la indemnización, la que en el ordenamiento jurídico nacional no constituye sanción “indemnizaciones punitivas”, como sí lo hacen en cambio otras legislaciones del derecho comparado. Asimismo, la indemnización no es lucro y sólo tiene un carácter de puramente satisfactivo.

Carga de la prueba del daño alegado.

No desconoce los hechos de la demanda, sin embargo, ello no significa que se tenga por acreditada la efectiva ocurrencia del daño en cada caso por el sólo hecho de ser mencionado en la demanda. Se impone observar la necesaria distinción entre la presunción como herramienta jurídica normativa y aquella que se emplea como medio de convicción judicial, pues si bien es perfectamente factible que el fallador arribe a la conclusión que, efectivamente, se verificó una afectación moral indemnizable a partir de una multiplicidad de hechos graves, ciertos y conocidos, (demostrables al menos indirectamente), ello no exime a la parte demandante de probar su daño, ya que no existe norma alguna que permita presumir la concurrencia del daño moral ni mucho menos a invertir el peso de la prueba en la materia. En apoyo de tal alegación cita la siguiente doctrina: “La última rectificación urgente que requiere nuestra teoría del daño moral es el principio, refrendado en infinidad de sentencias, de que esta especie de perjuicio no requiere prueba. Toda la doctrina especializada reciente, no obstante, es contraria a esa comprensión e incluso ha recibido cada vez mayor recepción en las sentencias. Ésta es quizás la más urgente de las correcciones que nuestro sistema requiere, porque eso ha determinados varios de los problemas que la partida presenta. De modo principal, ello ha generado la ausencia de elementos en el proceso que permitan efectuar la evaluación de un modo más fundado. Se trata de una doctrina, elaborada por nuestros tribunales, que les impide a ellos obtener los elementos de probanza que se requieren para que la evaluación deje de ser absolutamente personal, variable en cada juez (...) Recientemente, empero, una revisión global de la jurisprudencia permite observar una progresiva evolución en orden a exigir la acreditación del daño moral y, con ello, a intentar contar con bases que permitan hacer una valoración más fundada” (sin cita).

Hace recordar que la cuantificación de este género de indemnizaciones no está sujeta a tarifas o valoraciones en texto positivo alguno, los fallos judiciales han mantenido alguna correspondencia entre ellos, lo que demuestra que cabe aplicar principios de racionalidad y prudencia en la regulación de aquél, los que pugnan con una tasación genérica o abstracta. De modo, que estima necesario hacer presente que los recientes fallos de los tribunales superiores han declarado que la constatación de la efectiva concurrencia y valoración de los perjuicios morales no se puede dar por establecida con el sólo hecho de haberse incorporado los nombres de las víctimas en las nóminas libradas por los órganos encargados de materializar los beneficios de las leyes de reparación, estableciéndose incluso que, a falta de mayor prueba, dichas pretensiones deben ser desestimadas (C. Santiago, 07 febrero 2019, rol 5029-2018; C. Suprema, 09 de agosto 2022, rol 69506-2021). Se impone un deber de analizar en detalle los antecedentes en



Foja: 1

que se fundan los perjuicios que la detención, tortura y apremios ilegítimos provocaron a la parte en el caso particular, así lo ha indicado expresamente la Excm. Corte Suprema, al decir: *“Que, al dictar la sentencia impugnada confirman la sentencia apelada con declaración que se aumenta el monto de la indemnización ordenada por daño moral a la suma de \$30.000.000, para cada uno de los demandantes, sin analizar el detalle de los antecedentes que los llevaron a aumentar el monto ordenado pagar al Fisco de Chile por el tribunal de primera instancia, lo que atendido la naturaleza de la impugnación formulada constituye la omisión de los razonamientos del juicio denunciados por el arbitrio. No hay que olvidar que la indemnización del daño producido por el delito, así como la acción para hacerla efectiva, resultan de máxima trascendencia al momento de administrar justicia, comprometiendo el interés público, y aspectos de justicia material, que permiten avanzar en el término del conflicto. [...] La necesidad de un análisis en tal sentido emana de la naturaleza de la acción indemnizatoria ejercida y de lo expuesto por los litigantes, dado que para una adecuada resolución del asunto era imperativo analizar los perjuicios que la detención, tortura y apremios ilegítimos provocaron a cada uno de los demandantes en particular. La controversia planteada versaba justamente sobre los daños que los agentes del Estado de Chile con su actuar causaron al recurrente”* (C. Suprema, 04 octubre 2023, rol 171801-2022, considerando 13°). En la sentencia de reemplazo, se estableció que en la determinación del monto indemnizatorio se deben considerar necesariamente las circunstancias fácticas de la detención de los demandantes, ya que son el sustento de su acción y varían en cada caso: *“así, no puede ponderarse como igual al momento de determinar el monto a indemnizar, una detención que duró un lapso de horas frente a otra que se extendió por cerca de un mes, al igual que los pesares sufridos por cada uno de los demandantes, de modo que teniendo presente los hechos asentados y que han sido reproducidos en el considerando quinto, se estará a ellos a fin de determinar el monto a indemnizar respecto de cada demandante, toda vez que como se ha venido indicando cada situación es diversa y debe ser ponderada conforme a los hechos efectivamente asentados”* (C. Suprema, 04 octubre 2023, rol 171801-2022, considerando 7° sentencia de reemplazo).

De esa forma, concluye que es el Tribunal el llamado a establecer los hechos materiales que determinan la existencia del daño invocado, los aspectos que reflejan su ilegitimidad y los factores que tiene en consideración para proceder a su regulación, tarea a la cual aportan el cúmulo de herramientas de las que se deja constancia con precedencia.

En subsidio, consideración de los pagos recibidos por la parte demandante desde el Fisco.

En subsidio de las excepciones de reparación y prescripción, alega que la regulación del daño moral debe considerar los pagos ya recibidos por la parte demandante desde el Estado, conforme a las leyes de reparación (19.123, 19.234, 19.992, sus modificaciones y demás normativa pertinente), y que seguirán percibiendo a título de pensión, y también los beneficios extrapatrimoniales que estos cuerpos legales contemplan, pues todos ellos tienen por objeto reparar el daño moral. Es de la opinión que 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 de aplicar reajuste e intereses.

Además, alega 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 dicha sentencia se encuentre firme o ejecutoriada. Señala que, a la fecha de interposición de la demanda de autos a tramitación, o de su notificación, y mientras no exista sentencia firme o ejecutoriada, ninguna obligación tiene su representado de indemnizar, y por tanto no existe ninguna suma que deba reajustarse. Lo anterior implica que, en casos como el de autos, los reajustes que procedieren de ninguna manera podrían contabilizarse desde una fecha anterior a aquella en que la sentencia que los concede se encuentre firme o ejecutoriada. El reajuste es un mecanismo económico-financiero que tiene por objeto neutralizar el efecto que los procesos



Foja: 1

inflacionarios o deflacionarios tienen sobre la moneda de curso legal. Desde esta perspectiva, no procede aplicar la corrección monetaria a partir de una fecha anterior a la determinación del monto respectivo por sentencia ejecutoriada.

Respecto de los intereses, el artículo 1551 del Código Civil establece expresamente que el deudor no está en mora sino cuando ha sido judicialmente reconvenido y ha retardado el cumplimiento de la sentencia. En ese sentido, la jurisprudencia de los tribunales superiores así lo han decidido de manera uniforme, por ejemplo, en fallo que aparece en el Tomo 55, sección 1º, página 95, de la revista de Derecho y Jurisprudencia, al decir: "*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 de cobro de intereses de la suma demandada o de la que se fije en el fallo que recaiga en el juicio*".

Por consiguiente, el hipotético caso que el Tribunal decida acoger la acción de autos y condene a su representado al pago de una indemnización de perjuicios, solicita que tales reajustes e intereses deba devengarse desde que la sentencia condenatoria se encuentre firme o ejecutoriada y su representado haya incurrido en mora.

TERCERO: Que, al evacuar la réplica, la parte demandante reitera los argumentos expuestos en la demanda, agregando las consideraciones que se señalaran a continuación.

En contra de la excepción de pago y/o satisfactiva y/o integral.

Alega que la excepción de reparación satisfactiva o integral como excepción de pago es absolutamente errada, señalando que los beneficios pecuniarios percibidos en virtud de las leyes N°19.123 y N°19.992 constituyen pensiones de sobrevivencia y en ningún caso reparan íntegramente el dolor experimentado por su mandante en su calidad de víctima directa de violaciones graves a sus derechos humanos y fundamentales, que afectaron gravemente su integridad física y psíquica hasta el presente.

Alega que ningún tribunal de la República ha fijado el monto de la reparación que debería obtener su parte, por lo que afirma que no existe un crédito líquido y actualmente exigible que permita acoger esta excepción, aunque rescata al respecto que fue reconocido por el Fisco la comisión de un crimen de lesa humanidad en contra de su representada. De hecho, hace el énfasis que "*los pagos*" del Fisco implican un acto real y un reconocimiento implícito y explícito de la responsabilidad que le cabe, agregando textualmente "*extinguendo de tal manera la prescripción de la acción que más tarde alega*".

En cuanto a la interpretación de la Ley N°19.123 y la afirmación de su contraparte que en base a su artículo 2º, el daño moral ya está resarcido, responde que el mandato inserto en esa disposición legal es "promover", palabra que no es sinónimo de reparación, en especial cuando su mandante no ha sido íntegramente reparado de ese daño y que padece en la actualidad por las brutales torturas proferidas por agentes del Estado conforme a los hechos relatados en la demanda. El sentimiento de injusticia y de no haber sido compensado ni reparado ni indemnizado, subsiste intacto e irreductible hasta el día de hoy. A mayor abundamiento, a partir del artículo 24 de la Ley 19.123, la pensión de sobrevivencia no es incompatible con una eventual indemnización de perjuicios que repare el daño moral, de modo que no es posible descartar la procedencia de la pretensión indemnizatoria por el solo hecho de haber mediado el pago de una pensión como ocurre en este caso concreto. Indica que en los mismos términos ha sido señalado en el artículo 4º de la Ley N°19.992, en consecuencia, alega que 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 como ocurre en este caso concreto, es decir, al no establecer las leyes en comento incompatibilidad alguna entre ser beneficiario de la pensión de reparación y demandar por daños en sede civil por el mismo asunto, de suyo insostenible deviene la excepción de reparación integral invocada por el Fisco de Chile. En tal sentido, señala que han fallado en forma



Foja: 1

reiterada los tribunales superiores de justicia, por lo que no cabe a la parte demandada desplegar su particular y cuestionable interpretación y/o punto de vista que sostiene que las víctimas de derechos humanos están impedidas de demandar. Al efecto lo ejemplifica con el caso “Valencia Oyarzo Eliecer con Fisco de Chile” rol ingreso corte 1095-2015, en que se condenó al Fisco a pagar la suma de \$150.000.000 a víctimas sobrevivientes del centro de detención y tortura ubicado en la Isla Dawson. Además de todos los casos en que ha sido demandado el Fisco de Chile, por los familiares de detenidos desaparecidos y ejecutados, en que el demandado ha utilizado y utiliza esta misma excepción de reparación integral (junto con la de prescripción). Declara que son más de 190 casos, como los que citó en su demanda, entre los que se cuenta los casos de los familiares de Carmelo Soria, los familiares de Tucapel Jiménez, los familiares del ex canciller don Orlando Letelier y el caso de doña Otilia Vargas (madre de 5 desaparecidos), o el caso de la familia del General Carlos Prats, todos indemnizados con cuantiosas sumas pese a ser también beneficiarios de las pensiones y beneficios establecidas por leyes de reparación. Estima que ello confirma la perfecta compatibilidad entre la indemnización en conjunto con las reparaciones establecidas por las leyes 19.992 y 19.123. Bajo tal criterio, estima como discriminatoria la postura del Consejo de Defensa del Estado, siendo contraria a la Constitución y sus aseveraciones. En ese sentido, reiteradamente la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, ha señalado; *“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 lo dispuesto en tal cuerpo legal no obstante sus motivaciones y texto, es puramente asistencial, destinada sólo a establecer condiciones de sobrevivencia y no indemnizatorias”* (C. Santiago, Caso Montes con Fisco de Chile, 10 de julio del 2007, Considerando 7º). En el mismo sentido se falla en el caso Carrasco con Fisco (Corte de Apelaciones de Santiago, caso Carrasco con Fisco de Chile, 10-07-2007, Rol 6715-2002, Considerando 8º). Agrega otro fallo de la Ilustre Corte de Apelaciones: *“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”* (C. Santiago, Caso “Jara con Fisco de Chile”, 23 de septiembre 2009 , Rol 2839-2008, considerando 10º). Cita además: *“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”*. (C. Santiago, Caso “Vergara con Fisco de Chile”, 23 de septiembre 2009, Rol 2495- 2008). Bajo el mismo razonamiento, cita a la Excma. Corte Suprema: *“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 haber A*



Foja: 1

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” (C. Suprema “Caso San Javier” Rol 4723-2007, considerando 14°). En otro fallo de la Excma. Corte Suprema, se señala: “Sexto: Que, cabe tener presente que la Ley N°19.123, que crea la Corporación Nacional de Reparación y Conciliación, establece una pensión de reparación y otorga otros beneficios de carácter asistencial en favor de las personas que ahí señala. Dicho cuerpo legal ha instaurado medios voluntarios, a través de los cuales el Estado chileno ha intentado reparar los daños ocasionados a las personas declaradas víctimas de violaciones a los derechos humanos o de violencia política, pero sin que deba entenderse una incompatibilidad entre estos resarcimientos y aquellos que legítimamente y por la vía jurisdiccional pretendan las víctimas. El propio artículo 4° de la citada ley dispone que “en caso alguno la Corporación podrá asumir funciones jurisdiccionales propias de los Tribunales de Justicia ni interferir en procesos pendientes ante ellos. No podrá, en consecuencia, pronunciarse sobre la responsabilidad que, con arreglo a las leyes, pudiere haber a personas individuales”, lo que deja de manifiesto el pleno resguardo a la garantía constitucional de acudir a los tribunales de justicia cuando se estime que existe un daño que no ha sido reparado íntegramente. [...] Asimismo, la citada ley en parte alguna estableció una incompatibilidad entre los beneficios que otorga y las indemnizaciones de perjuicios establecidas en sede judicial, por lo que no existe motivo alguno para presumir que dicho estatuto se dictó con el ánimo de indemnizar todo daño moral sufrido por las víctimas de derechos humanos. A mayor abundamiento, los medios voluntarios asumidos por el Estado y fijados en la ley singularizada, en modo alguno importan una renuncia o prohibición para que las víctimas acudan a la sede jurisdiccional a fin de que ésta, por los medios que autoriza la ley, declare la procedencia de una reparación por daño moral. (C. Suprema: rol 9755-2015 del 21 de junio de 2016; rol 15298-2018 de 19 de diciembre de 2018 y Rol 15402-2018 del 21 de febrero de 2019). En consecuencia, de todo lo anteriormente expuesto, los beneficios establecidos en la Ley N°19.992, no pueden desplazar a la indemnización del daño moral sufrido por la demandante. [...] Séptimo: Que, a mayor abundamiento, conforme a la historia fidedigna de la ley, sumada a las características de los beneficios que ella otorga, permite concluir que no se trata de una reparación total al daño sufrido por las víctimas, como sostiene el fallo recurrido, sino de una política asistencial desarrollada por el Estado de Chile respecto de los familiares de las víctimas, lo que permite entender que los beneficios que se conceden quedan supeditados a condiciones objetivas para su goce, como lo es la edad y el hecho de estar o no cursando estudios superiores. [...] Consecuencia de lo reseñado es que los beneficios pecuniarios que contempla la Ley N°19.123, tienen una naturaleza asistencial y por ende no privan a las víctimas del derecho a instar por la reparación efectiva de todo daño sufrido, por lo que es manifiesto que se verificó el error de derecho en que se funda el recurso, lo que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia, al desestimarse la acción deducida, de suerte tal que el arbitrio será acogido” (C. Suprema, “Calderón con Fisco de Chile”, rol 16950-2019).

Desde otro punto de vista, alega que lo alegado por su contraparte es contrario a lo dispuesto en el artículo 76 de la Constitución porque llevaría a concluir que el Congreso Nacional estaría facultado para avocarse al conocimiento y resolución de una causa judicial pendiente, lo que le parece abiertamente inconstitucional, además de implicar fijar reparación a las víctimas en forma unilateral y arbitraria por el responsable del daño, esto es, el Estado de Chile, quedando vedado a las víctimas discutirlo, lo que propugna cualquier principio básico del Derecho.

En el caso en concreto, relaciona los crímenes que en este caso se imputan a la condición de mujer de la demandante, lo que conforme un grupo especial de protección, en que el Estado tiene un conjunto de obligaciones especiales para con ellas, dentro del ámbito internacional. En ese sentido, alega que la impunidad en su contra ha sido completa porque los perpetradores de los crímenes no han enfrentado hasta hoy la justicia, ni su representada ha sido reparada por el daño moral específico que ha sufrido, siendo una situación sin solución en que no se le ha otorgado alivio lo que significa la permanencia hasta hoy de la violencia en su contra. Para reforzar esta argumentación



Foja: 1

acude al artículo 2° de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como “Convención Belem Do Para”: *“Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: (...) c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra”*. La Convención también establece, en su artículo 4, el derecho de la mujer a no ser sometida a torturas y correlativamente a las garantías establecidas en dicho instrumento internacional, su artículo 7 expresamente señala, entre otras cosas: *“Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: (...) f. establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos; (...) g. establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, (...)”*.

De ese modo, sostiene que el Estado de Chile, a través de la acción de sus agentes, ha incumplido su obligación de protección de las mujeres, y de protección a la demandante en específico, lo que califica de negligencia y actuar delictivo, por lo que enfatiza que existe un deber de reparación a su representada de las consecuencias que de por vida, implicó para ella y su familia, los actos de prisión política y tortura.

En contra de la excepción de prescripción extintiva.

Le parece errónea la afirmación de su contraparte relativa a que las únicas reglas que existen en Chile para regular la responsabilidad del Estado son aquellas contenidas en el Código Civil porque niega validez y eficacia de otras normas jurídicas de carácter constitucional, administrativo e internacional que, por lo demás, ya han sido aplicadas por los tribunales superiores jerárquicos en materia de violaciones graves a los derechos humanos. Al efecto cita el fallo de la Excma. Corte Suprema “Caro con Fisco de Chile”: *“Que, como lo ha sostenido reiteradamente esta Corte, el principio de la responsabilidad del Estado, si bien se encuentra consagrado en el inciso segundo del artículo 38 de la Constitución Política de la República, no indica cuál es su naturaleza, de suerte que para determinarla debe necesariamente recurrirse a la ley, en este caso, el artículo 4° del D.F.L. 19.653, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Esta disposición previene, que el Estado es responsable por los daños que causaren los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran afectar al funcionario que la hubiere ocasionado”* (Excma. Corte Suprema, 19 de octubre del 2005, “Caro Silva con Fisco de Chile”, rol ingreso corte 4004-2003, considerando 6°). En igual sentido se ha pronunciado en el caso “Bustos con Fisco”: *“... si bien el inciso segundo del artículo 38 de la Constitución Política de la República, reconoce el principio de la responsabilidad del Estado, no indica cual es la naturaleza de ésta, de suerte que para determinarla debe necesariamente remitirse a la ley y, en este sentido, el artículo 4° de la Ley N°18.575 previene en general, 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 pudieren afectar al funcionario que las hubiere ocasionado”* (Excma. Corte Suprema, 26 de enero del 2005, “Bustos Riquelme con Fisco de Chile” rol ingreso corte 3354-2003, considerando 7°).

Agrega que la postura fiscal es improcedente a la luz de la denominada doctrina de los actos propios así como a la buena fe que debe orientar las defensas de las partes, toda vez que latamente el Consejo de Defensa del Estado ha defendido los poderes exorbitantes de la Administración reclamando privilegios que se apartan de la noción clásica del Derecho Público, donde sí reconoce la existencia de normas especiales que regulan la actividad administrativa, abogando por la teoría de los poderes implícitos por la función de servicio público que desarrolla. Igualmente, dicha institución ha negado jurisdicción y competencia a los tribunales ordinarios para conocer de las acciones de los administrados que reclaman de sus actuaciones. Sin embargo, ha requerido de esos



Foja: 1

mismos tribunales y en los mismos juicios, que resuelvan en su favor, en particular respecto a la excepción que interpone, como es el caso sublite, sobre la inexistencia de un régimen especial de responsabilidad del Estado, alegando aplicar supletoriamente el derecho común en materia de responsabilidad extracontractual del Código Civil. Al efecto, hace presente que la doctrina de los actos propios consiste simplemente en castigar como *“inadmisible toda pretensión contradictoria con comportamientos observados anteriormente por el mismo sujeto que hace valer dicha pretensión”* (Pardo de Carvallo, Inés. La doctrina de los Actos Propios. Revista de Derechos de la U. Católica de Valparaíso XIV, 1991-1992. p. 67). En tal sentido, estima que ha fallado uniformemente la Excma. Corte Suprema de Justicia y cita: *“Que al actuar de la forma que lo hicieron los ejecutados (...), es hacer valer un derecho o una pretensión en contradicción con la anterior conducta de la misma persona, importando un perjuicio en contra del acreedor, lo que no resulta aceptable, de acuerdo al principio acogido por este tribunal, por la doctrina, y que inspira además disposiciones como es la del artículo 1683 del Código Civil y otras de nuestra legislación, principio que recibe el nombre de teoría del acto propio. Se expresa en la forma latina venire cum factum non valet, lo que implica que no es lícito hacer valer un derecho o una pretensión en contradicción con la anterior conducta de la misma persona, y siempre que este cambio de conducta o comportamiento importe un perjuicio en contra de otro o sea contrario a la ley, las buenas costumbres o la buena fe”* (C. Suprema, 20 de abril 2004, rol ingreso corte 3097-2003, considerando 4°)

Alegado lo anterior, declara que la acción de autos no está prescrita. Por una parte, el artículo 38° inciso 2° de la Constitución Política de la República no establece plazo de prescripción. Por otra parte, el marco regulatorio internacional de los Derechos Humanos, en el artículo 63 de la “Convención Americana sobre Derechos Humanos” y en la jurisprudencia sostenida de la Corte Interamericana de Derechos Humanos impone a todo Estado que suscribe la Convención a reparar el mal causado cuando ha violado los derechos fundamentales de sus habitantes. En el ordenamiento interno, existen precedentes jurisprudenciales que refuerzan esta misma idea, así la Corte de Apelaciones de Santiago ha sentenciado que *“cabe precisar que la fuente de la responsabilidad civil, tratándose de una violación a los derechos humanos, está en normas y principios de derecho internacional de derechos humanos. En efecto, de acuerdo con los artículos 1.1 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, cuando ha habido una violación a los derechos humanos surge para el Estado infractor la obligación de reparar con el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. A juicio de la Corte Interamericana, el artículo 63.1 de la Convención constituye una norma consuetudinaria que es, además, uno de los principios fundamentales del actual derecho de gentes tal como lo han reconocido esta Corte (...) y la jurisprudencia de otros tribunales (...)”* (Caso Aloeboetoe y otros de 1993). En un fallo reciente, aplicando este criterio señala: *“Tal como ha indicado la Corte, el artículo 63.1 de La Convención Americana refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación”* (Caso Trujillo Oroza, de 2002. En el mismo sentido: caso Cantoral Benavides, de 2001; caso Cesti Hurtado, de 2001; caso Villagrán Morales y otros, de 2001; caso Bámaca Velásquez, de 2002). En otro fallo, ha manifestado: *“Es un principio de Derecho Internacional, que la jurisprudencia ha considerado incluso una concepción general de derecho, que toda violación a una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente”* (Caso Velásquez Rodríguez, de 1989. En el mismo sentido, caso Godínez Cruz, de 1989. Asimismo, La Corte cita fallos de otros tribunales en que se ha sostenido la misma doctrina, dictados los años 1927, 1928 y 1949). La Corte también ha aclarado que el artículo 63.1 de La Convención no remite al derecho interno para el cumplimiento de la responsabilidad del Estado, de manera que la obligación no se establece en función de los defectos, imperfecciones o insuficiencia del derecho nacional, sino con independencia del mismo (Caso Velásquez Rodríguez). De otra parte, se ha señalado que esta responsabilidad estatal surge sin necesidad de que exista falta o culpa por parte del agente, lo cual resulta lógico ya que indudablemente



Foja: 1

una violación de derechos humanos, por su naturaleza, supone dolo o al menos culpa estatal. En este sentido refiere el juez Cançado Trindade: *“En mi entender, la responsabilidad internacional del Estado se compromete a partir del momento en que deja él de cumplir una obligación internacional, independientemente de la verificación de falla o culpa de su parte, y de la ocurrencia de un daño adicional. Más que una presunta actitud o falla psicológica de los agentes del poder público, lo que realmente es determinante es la conducta objetiva del Estado”* (la debida diligencia para evitar violaciones de los derechos humanos). Se puede, así, ciertamente llegar a la configuración de la responsabilidad objetiva o absoluta del Estado a partir de la violación de sus obligaciones internacionales convencionales en materia de protección de los derechos humanos. Sobre dicha responsabilidad objetiva reposa el deber de prevención (Voto del Juez A. Cançado. Caso El Amparo)” (C. Santiago, caso Marfull. 18 de enero del 2006, ron ingreso corte 37483-2004, considerando 18°).

Desde otro punto de vista, el planteamiento de su contraparte es errado porque sería una desconexión total de las acciones civiles con las penales, esto es: que sería posible castigar a los responsables y al mismo tiempo dejar sin reparación a las víctimas. Al respecto, la Iltma. Corte de Apelaciones ha sentenciado recientemente en relación a la imprescriptibilidad de la acción civil en delitos de lesa humanidad cometidos por el Estado que: *“la imprescriptibilidad señalada rige tanto para el ámbito de lo penal como de lo civil, puesto que carece de sentido, frente a la antedicha afirmación basada en el ius cogens, sostener la imprescriptibilidad para el primer ámbito y desestimarla para el segundo, aduciendo para ello que éste es patrimonial, así como también el derecho a la indemnización reclamada, y por lo mismo privada y renunciable”*. Y luego, continúa señalando *“Que la prescripción de la acción de que se trata no puede ser determinada a partir de las normas del derecho privado, que se refieren efectivamente a cuestiones patrimoniales, pues esas normas atienden a finalidades diferentes a aquellas que emanan del derecho internacional de los derechos humanos y del ius cogens, que importan obligaciones de respeto, de garantía y de promoción de esos derechos, así como la adopción de medidas para hacerlos efectivos”*. (C. Santiago, 11 de mayo del 2007, caso “Reyes Gallardo con Fisco de Chile”, rol ingreso 3505-2002, considerandos 2° y 3°). Además, cita: *“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”* (C. Santiago, caso “Carrasco con Fisco de Chile”, 10 de julio del 2007 rol 6715-2002). Refuerza lo planteado con el siguiente fallo de la Excma. Corte Suprema: *“Quinto: Que, sin perjuicio de lo razonado en la sentencia recurrida, esta Corte tiene en consideración que la acción indemnizatoria planteada en estos autos tiene su origen en la perpetración de un delito de lesa humanidad, en que se persigue la responsabilidad del Estado por actuaciones de sus agentes que han cometido violaciones a los derechos humanos. [...] De esta manera, el contexto en que los hechos fueron verificados - con la intervención de agentes del Estado amparados en un manto de impunidad forjado con recursos estatales - trae no sólo aparejada la imposibilidad de declarar la prescripción de la acción penal que de ellos emana sino que, además, la inviabilidad de proclamar la extinción -por el transcurso del tiempo- del eventual ejercicio de la acción civil indemnizatoria derivada de ellos, como reiteradamente lo ha sostenido este tribunal, ya que ello contraría la voluntad expresa manifestada por la normativa internacional sobre Derechos Humanos, integrante del ordenamiento jurídico nacional de acuerdo con el inciso segundo del artículo 5° de la Carta Fundamental, que consagra el derecho de las víctimas y otros legítimos titulares a obtener la debida reparación de todos los perjuicios sufridos a consecuencia del acto ilícito, e incluso por el propio derecho interno, que en virtud de la Ley N° 19.123, reconoció de manera explícita la innegable existencia de los daños y concedió también a los familiares de las víctimas calificadas como detenidos desaparecidos y ejecutados políticos, por violación a los derechos humanos en el período 1973-1990, beneficios de carácter económico o pecuniario. (En este sentido, SCS Nros. 20.288-14, de 13 de abril de 2015; 1.424, de 1 de abril de 2014; 22.652, de 31 de marzo de 2015, entre otras). [...] Por lo demás, la*



Foja: 1

acción civil aquí entablada en contra del Fisco tendientes a conseguir la reparación íntegra de los perjuicios ocasionados, encuentra su fundamento en los principios generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su consagración normativa en los tratados internacionales ratificados por Chile, los cuales obligan al Estado a reconocer y proteger este derecho a la reparación completa, en virtud de lo ordenado en los artículos 5º, inciso segundo, y 6º de la Constitución Política de la República. [...] Los artículos 1.1 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos consagran que la responsabilidad del Estado por esta clase de sucesos queda sujeta a reglas de Derecho Internacional, las que no pueden ser incumplidas a pretexto de hacer primar otros preceptos de derecho interno, pues si se verifica un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de una regla internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias del agravio. [...] Sexto: Que, de otra parte, la indemnización del daño producido por los delitos y la acción para hacerla efectiva, de máxima trascendencia al momento de administrar justicia, compromete el interés público y aspectos de justicia material, todo lo cual condujo a acoger la demanda autos, cuyo objeto radica en la reparación íntegra de los perjuicios ocasionados por el actuar de agentes del Estado de Chile, ya que así lo demanda la aplicación de buena fe de los tratados internacionales suscritos por nuestro país y la interpretación de las disposiciones de derecho internacional consideradas ius cogens por la comunidad jurídica internacional. Sus preceptos deben recibir aplicación preferente en nuestro ordenamiento interno, al tenor de lo estatuido en el artículo 5º de la Constitución Política de la República, por sobre aquellas disposiciones de orden jurídico nacional que posibilitarían eludir las responsabilidades en que ha incurrido el Estado chileno, a través de la actuación penalmente culpable de sus funcionarios, y así acata la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados. [...] Séptimo: Que, por otra parte, cabe tener en consideración que el sistema de responsabilidad del Estado deriva también de los artículos 6º, inciso tercero, de la Constitución Política de la República y 3º de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, las que, de aceptarse la tesis del recurso, quedarían inaplicadas. [...] Octavo: Que, de acuerdo a lo expuesto, no existen los errores de derecho denunciados al desestimar la excepción de prescripción opuesta por el Fisco de Chile. [...] A su turno, entonces, procede también rechazar el recurso en cuanto postula la supuesta preterición legal de las actoras –hermanas de la víctima-, sobre la base de una supuesta decisión del legislador, que habría privilegiado el resarcimiento de los familiares más próximos al afectado, ya que cada vez que se ha optado por establecer un orden legal respecto de beneficios o posibilidades de accionar, existen disposiciones expresas que así lo resuelven, lo que en la especie no sucede, pues la única limitante que tienen quienes reclaman un daño sufrido como consecuencia del actuar de agentes del Estado es demostrar la existencia de dicho detrimento, de manera que formalmente basta con alegar su concurrencia y la relación con la víctima para plantear la pretensión, lo que en este caso está satisfecho. [...] Noveno: Que por las consideraciones precedentes ninguno de los capítulos comprendidos en el recurso de casación en el fondo intentado por el Fisco de Chile puede prosperar, adoleciendo, por tanto, de manifiesta falta de fundamentos” (C. Suprema, caratulado “Almonacid Dumenez con Fisco de Chile”, 20 de septiembre de 2018, rol 8105-2018).

Le resulta indudable que la prescripción es una sanción general porque su declaración debe ser solicitada por su titular. En ese sentido, el profesor Ducci señala que por motivos lógicos o de respeto a los derechos individuales, la jurisprudencia ha dado a toda sanción el carácter de pena, más allá del campo o ámbito penal, por lo que su interpretación debe ser estricta y/o restrictiva (Ducci, Carlos. Derecho Civil. Parte General. Editorial Jurídica de Chile. 4ª Ed. 2005. p. 94). En consecuencia, estima que no procede la aplicación por analogía de la institución de la prescripción extintiva pues tal aplicación se contrapone a los principios que informan al Derecho Administrativo en particular y el Derecho Público en general, especialmente los que subyacen en el Derecho Internacional de los Derechos humanos, siendo tal aplicación analógica desde el Código Civil exagerada y desproporcionada, negando toda distinción entre Derecho Público y Derecho Privado, así como la particularidad de las relaciones jurídicas que cada uno de tales estatutos regula: El Derecho Privado regula las relaciones desde un



Foja: 1

plano de igualdad con plena autonomía de las personas para obligarse y cuyo fin es el bien particular en tanto su objeto es el intercambio de bienes. El Código Civil es supletorio al Derecho Privado, al que orienta. El Derecho Público, en cambio, regula la relación de los particulares frente al Estado cuyo fin es el bien común basado en los principios de juridicidad y supremacía constitucional. Más aún, luego del advenimiento de la 2ª guerra mundial y la experiencia terrible que significó el régimen nazi, surge fuertemente la necesidad de limitar el poder y arbitrariedad del Estado, modificando radicalmente la concepción de la soberanía estatal, limitando su ejercicio al respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana dando vida al complejo normativo de los Derechos Humanos. De este modo, la evolución de las ciencias jurídicas ha permitido establecer principios y normas propias para determinadas materias, lo cual el mismo Código Civil reconoce en su artículo 4º al estipular que las disposiciones particulares “*se aplicaran con preferencia a las de este Código*”. En consecuencia, la ausencia de norma expresa que regule la prescripción extintiva de las acciones de reparación por violación de los derechos humanos de las personas debe ser resuelta e integrada mediante la interpretación armónica de las normas y principios del Derecho Público tanto como del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, quedando proscrita la aplicación analógica de los artículos 2332, 2514 y 2515 del Código Civil, ya por su naturaleza ciertamente sancionatoria, ya por la contrariedad de los fines y postulados que informan al Derecho Privado y al Público, ya por la disparidad de las situaciones que se busca regular: mientras el Código Civil regula relaciones de tipo contractual vinculada a un negocio común o bien daños derivados de delitos o cuasidelitos civiles, aquí nos encontramos frente a delitos de la mayor gravedad que importan una afrenta hacia la comunidad internacional en su conjunto. Así, al no existir una similitud en las situaciones fácticas no resulta viable la analogía que supone hechos de igual valor que implique iguales consecuencias jurídicas.

Entonces, le parece que el principio jurídico mundialmente reconocido por todas las sociedades democráticas de que los delitos de Lesa Humanidad no prescriben, tanto en su investigación, en su sanción y en su reparación, debe ser aceptado por su contraparte.

Derecho aplicable.

Al referirse a la discusión dogmática sobre la naturaleza de la responsabilidad del Estado y el estatuto jurídico aplicable, declara que cualquier estatuto que se aplique llevará a la misma conclusión: la existencia de la responsabilidad del estado, por hechos que causan daño y en que los particulares afectados no tienen obligación jurídica de soportar tales daños. En un Estado de Derecho real (y no aparente), el principio de la responsabilidad es de la esencia del mismo, por lo que es de la opinión que los daños causados por el Estado literalmente “*se pagan*”. Agrega que el derecho citado por las partes no es vinculante para el Juez, quién será el que soberanamente aplique el derecho al caso concreto, el que se construye desde las normas constitucionales hasta las normas internacionales, vinculantes según lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 5 de la Constitución Política.

Respecto de la Jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema.

En contra de lo afirmado por su contraparte sobre la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema en materia de prescripción hace presente que el criterio del máximo Tribunal es declarar el carácter de imprescriptibles a las acciones civiles que derivan de los crímenes de Lesa Humanidad atentatorios contra los Derechos Humanos concediendo así la correspondiente indemnización, por lo que reitera la jurisprudencia expuesta en la demanda.

Respecto del monto demandado y los reajustes.

Le parece de mal gusto cuestionar el monto solicitado, el que es una exigencia de petición concreta en toda demanda indemnizatoria, pues no hay dinero que supla el dolor experimentado por su representado. Hace presente que ha solicitado “*la suma que SS. disponga*”.



Foja: 1

Con relación a los reajustes, reitera lo expuesto en la demanda. Indica que su petición se funda en el artículo 1551 del Código Civil, norma aplicada supletoriamente a la responsabilidad extracontractual del Estado, en que los reajustes e intereses se aplican desde la fecha de interposición de la demanda.

CUARTO: Que, al evacuar la dúplica, la parte demandada ratifica los argumentos expresados en su contestación, junto con la petición de rechazar la demanda.

En específico, al referirse a la excepción de reparación satisfactiva, opuesta por su parte, reitera que el daño moral ya ha sido indemnizado, puesto que existe un marco general para las reparaciones, por una parte, con el esfuerzo del Estado de Chile para compensar a las víctimas, y en especial, con las reparaciones descritas en la contestación y percibidas por el demandante, ya sea en forma de transferencias directas en dinero o asignación de nuevos derechos sobre prestaciones estatales específicas, junto con las reparaciones simbólicas mencionadas en la contestación.

Al tratar la excepción de prescripción, reitera lo referido al fallo de unificación de jurisprudencia dictada por el Pleno de la Excm. Corte Suprema con fecha 21 de enero de 2013 en los autos rol 10665-2011 “Episodio Colegio Médico-Eduardo González Galeno”. En primer lugar, indica que en ese 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, así hace más de diez años la Excm. Corte Suprema ha reiteradamente sostenido en esta materia que procede aplicar el artículo 2332 del Código Civil que dispone un plazo de cuatro años en la cual prescribe la acción por responsabilidad extracontractual en contra del Estado. Que la aplicación de esta norma está regulada en el artículo 2497 del mismo cuerpo legal, que señala expresamente que las normas de prescripción se aplican “*a favor y en contra del Estado*”. Asimismo, comenta que la Excm. Corte Suprema ha 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. La Corte sostiene que ni la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ni 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.

Además, cita otra sentencia de la Excm. Corte Suprema de fecha 16 de marzo de 2016, que establece: “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 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*



Foja: 1

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. 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



Foja: 1

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”.

Finalmente da por reproducidas las alegaciones relativas al monto demandado, sus reajustes e intereses.

QUINTO: Que, al recibir la causa a prueba, se fijan como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos los siguientes: “1. *Efectividad de haber ocurrido los hechos imputados en la demanda;* 2. *Participación culposa o dolosa de agentes del estado en los hechos narrados por el demandante de autos;* 3. *Efectividad que el demandante, ha sido reconocidos como víctimas de violación a los derechos humanos, según informe emanado de algún órgano del estado;* 4. *En la afirmativa del numeral 3º, pagos y otras acciones de reparación efectuados por el Estado de Chile a los demandantes, en su calidad de víctimas de derechos humanos;* 5. *Existencia del daño moral, hechos constitutivos del mismo;* 6. *Efectividad de haberse interrumpido el plazo de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios”.*

SEXTO: Que la demandante, a fin de fundar sus dichos, ha rendido la siguiente prueba en los autos: 1) Certificado de nacimiento de la demandante; 2) Certificado del Instituto Nacional de Derechos Humanos de fecha 06 de noviembre del 2023 que reconoce al actor como víctima de prisión política y tortura; 3) Copia ficha de la demandante en la Comisión Valech; 4) Informe Prais sobre el daño psicológico sufrido por la demandante; 5) Norma técnica N°88 para la atención de personas afectas por la represión política ejercida por el Estado durante el período 1973 – 1990; 6) Fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Órdenes Guerra y otros contra el Estado de Chile” de fecha 29 de noviembre del 2018; 7) Contestación del Estado de Chile en el juicio caso “Órdenes Guerra y otros contra el Estado de Chile”; 8) Sentencia de la Illma. Corte de Apelaciones de Santiago de fecha 25 de agosto del 2023, rol 12550-2022; 9) Sentencia de casación y reemplazo de la Excma. Corte Suprema de fecha 09 de diciembre del 2019, rol 16950-2019; 10) Sentencia de casación y reemplazo de la Excma. Corte Suprema de fecha 24 de diciembre de 2021, rol 13877-2019; 11) Sentencia de casación de la Excma. Corte Suprema de fecha 26 de febrero de 2019, rol 31363-2018.

SÉPTIMO: Que con fecha 19 de mayo del 2025, folio 27 del cuaderno principal, tuvo lugar la audiencia que recibió el testimonio de los testigos presentados por la parte demandante, quienes son: 1) **Jorge Hernán Ugarte Vergara**, arquitecto, con domicilio en la comuna de Lo Barnechea, quien al ser consultado sobre el quinto punto de prueba, sobre la existencia del daño moral responde que conoce a la demandante desde el año 1976, fecha en que ellos y su familia, se trasladaron a vivir a la comuna de Lo Barnechea, lugar donde el testigo habita todavía en la actualidad. Ellos eran una familia numerosa, muy acogedora y alegre, con muchas inquietudes artísticas y culturales que se manifestaban fundamentalmente en la música. Señala que era muy amigo de los padres de la demandante, Enrique y Magdalena porque ellos dos, al igual que él, también son arquitectos. En ese tiempo lo invitaron a cantar en un coro que formaron con vecinos de la comuna. Ello fue un refugio durante ese tiempo de mucho sufrimiento, desconfianza y terror. Tuvieron una amistad estrecha por los ensayos, tenían presentaciones fundamentalmente música religiosa y eventos como matrimonios. Recuerda con cariño el aporte de María Gabriela Barnechea al coro, era muy talentosa, con un oído y voz extraordinaria y un entusiasmo y vitalidad muy especial. Establecían relaciones muy horizontales en el coro, el grupo era más de 30 personas, con gente de muy diversos orígenes culturales, sociales económicos, todos muy bien acogidos, un ambiente familiar y de muchos amigos. Esto se mantuvo hasta el año 1980 en que cae detenido el marido y compañero de María Gabriela, de nombre Carlos González.



Foja: 1

Esto produjo en todos, una gran conmoción, y en ella también, tenían un niño chiquitito. Poco después la detienen a ella en lo que fue el inicio del caos. Sus relaciones familiares y su estado de ánimo cambian radicalmente, empieza a vivir una época de gran angustia, cambiando de domicilio permanentemente, porque estaba siendo perseguida, cuando la detienen, la torturaron creo que en el cuartel Borgoño, en presencia de su marido Carlos, lo cual generó grandes conflictos emocionales, psicológicos, de todo tipo. Ella sufrió torturas muy terribles en esa época justo cuando amamantaba a su niño, quien quedó en manos de sus abuelos maternos. Después de gestiones se logró que ella saliera con destino a Francia en calidad de refugiada, pero debió dejar en Chile a su marido Carlos, quien estaba en prisión, y por a lo menos un año hasta que también logró salir y se juntaron en Francia. Esto fue una parte muy dramática de su vida. Allá las cosas fueron difíciles, tuvo el apoyo de sus suegros ya exiliados allá, sin embargo, se produjo un quiebre para ella muy fuerte en términos emocionales, psicológicos, de proyecto de vida, en que sus relaciones con sus hermanos y padres habiendo sido una familia tremendamente unida y vital, se empiezan a quebrar esos lazos. Tiempo después su padre se enferma de una depresión tremenda y ella viene a Chile en el año 1985 aproximadamente, la fue a buscar y venía con su hijo mayor y una niña. Dice que la vio muy quebrada emocionalmente, tremendamente afectada por todo lo que estaba viviendo forzada por esta situación de persecución y exilio. No supo hasta mucho después, por sus hermanos y su madre, del estado de Gabriela, de quien decía que estaba tratando de llevar adelante su proyecto profesional, ella es cantante, sacó su título allá en Francia y siguió adelante con su pasión, pero le contaron que estaba asistiendo a terapias muy afectada psicológicamente, lo que termina con su separación de su pareja, de Carlos, con quienes eran una gran pareja. Cuando la veo años después, ya separada, percibo un cambio en ella, de haberse vuelto muy retraída, desconfiada, o cautelosa, a diferencia de su juventud que era espontánea, y que de pronto empezó a ser retraída y calculadora en sus expresiones etc., y todo esto era producto del sufrimiento por la vida que se desarmó. Considera que ella tenía todos los talentos y posibilidades de haber sido realmente una destacadísima artista en Chile y sin embargo debió renunciar a todo ello y dedicarse a sostener a su familia allá y sobrellevar una existencia muy difícil. Ella a pesar de eso es valerosa y resiliente, siguió con el canto y su familia la apoya en eso. Declara que la demandante tiene en la actualidad dificultades económicas difíciles de llevar, y sus visitas al país deben ser muy justificadas, pero sigue teniendo noticias de ella a través de su familia. Físicamente la encontré muy delgada, más debilucha con problemas de alimentación, ella tenía alergia al gluten, le llamó la atención eso en las últimas veces que estuve con ella. Son daños físicos que se acusan con el tiempo. Efectuadas las repreguntas, señala que sabe que tiene un diagnóstico psicológico a consecuencia de lo relatado por la demandante porque se lo contaron y porque sabe que estuvo en terapia varios años, aunque desconoce el diagnóstico, entiende que debió tener uno. Con relación a las condiciones económicas de la demandante al momento del exilio, responde que ya en Chile la demandante tenía una situación precaria porque era madre de un niño y es difícil trabajar en Chile, además se fue con una mano por delante y otra por atrás, en la situación más precaria que alguien pudiera pensar. Allá la ayudaron seguramente sus suegros, a adaptarse y encontrar una forma de sustento allá. Pero los músicos nunca se han enriquecido. Finalmente aclara, que efectivamente la demandante permanece en el exilio, su familia se disgregó porque uno de sus hijos vive en España y los otros en Francia, eso la obliga estar allá porque su red de apoyo en Chile se perdió al fallecer sus padres. Tienes más red de apoyo en Francia que en Chile; 2) **Exilda Rosa Azar Cortés**, jubilada, domiciliada en la comuna de Talagante, quién al ser consultada sobre el quinto punto de prueba, sobre el daño moral, declara que la demandante era su vecina alrededor del año 1975. Ella era joven, bastante más joven que yo, y recuerda que estaba con su pareja y familiares en peligro de ser allanada la casa, todos estábamos con miedo en ese tiempo. Ella andaba con mucho cuidado, y me pidió que la contactara con sus padres y les transmitiera que estaba bien con su pareja. Esto fue entre los años 1975-1976 y el año 1980. Siguió en contacto con ellos, aun cuando se cambió, dado que ellos me siguieron, en una oportunidad me visitó y me pidió nuevamente que me juntara con sus padres y les dijera que estaba bien, solo eso. Posteriormente recibió la visita de sus padres en una ocasión, acompañados por el hijo de María Gabriela, quienes le contaron que había sido



Foja: 1

detenido Carlos, pareja de María Gabriela, y que a ella la iban a buscar para detenerla. También recibí esa noticia por intermedio de la hermana de Carlos, quien le fue a contar sobre el fallecimiento del suegro de María Gabriela en el exilio. Todos estaban muy alterados y fue una situación muy grave. Finalmente, María Gabriela fue detenida, y al recuperar la libertad fue a visitarla y a pedirle ayuda para salir del país, quería salir por haber sufrido torturas, me contó lo que le había pasado mientras estuvo detenida, que la habían torturado frente a Carlos, que estaban vendados y como no se veían, ella creyó que Carlos había confesado y cayó en una trampa. Explica la testigo que en esa época trabajaba en LAN y pudo ayudarla, de hecho, la acompañó y fue a dejarla a Francia, donde conocía y tenía gente. Recuerda que viajó sola con su pequeño hijo, dado que Carlos estaba detenido aún. La dejó en manos de unos amigos y ellos luego la iban a poner en contacto con sus suegros quienes estaban allá. Para esa fecha había fallecido su suegro en Francia de manera bien trágica en lo que se informó como un accidente de tránsito. Relata que la demandante estuvo muy depresiva por su padre y madre, porque los extrañaba, y vino a Chile por la muerte de su padre, cada vez que vino debía pedir autorización, y se iba muy mal. Carlos no la acompañó en aquella ocasión. Carlos logró llegar a Francia un año después, ellos tuvieron dos hijos más en Francia. Además, narra que estaba mal porque temía por la situación de su hermano y de su cuñada, quienes también estaban siendo perseguidos. Sabe que ella se separó de su marido en Francia, de hecho, Carlos volvió a Chile y ella se quedó allá, y sus hijos igual, a pesar de que la familia está dispersa en la actualidad, han tenido una vida dispersa. Relata que tomó un tratamiento con un psiquiatra por que se sentía muy apremiada, por no poder acompañar a su madre quien luego del fallecimiento del padre se volvió a vivir a San Pedro de Atacama, puesto que ella era altioplánica, además estaban todos cesantes, y por eso esta aflicción por la situación de la familia. Camilo el hijo mayor, es quien ha permanecido más tiempo a su lado. Sus hijas han estado más alejadas, de hecho, una está en Barcelona. Agrega que, para juntar un poco de dinero, la demandante cantaba en Francia, incluso cuando venía a Chile y para reunir dinero para sus pasajes para el regreso a Francia efectuaba alguna presentación. Ella es muy profesional, se dedicó de manera seria al canto. En Francia continuó con los estudios de canto. Noto que cada vez que ella viene a Chile regresa a Francia muy mal, muy afectada. Efectuadas las repreguntas sobre las condiciones económicas de la demandante en el exilio, responde que sabe que hubo amigos que ella conocía que la apoyaron. Supo que su suegro había estado hospitalizado por problemas de alcohol, entonces su situación no era la más adecuada, pero puede afirmar que recibió ayuda de amigos allá y que necesitó de beneficios. A ella la ayudó para mantenerse, su canto, fue importante para salir adelante y fortalecerse, porque ella estaba muy mal al salir. Con respecto a la enfermedad de la demandante, señala que tenía una depresión muy fuerte, pero más allá no sabe e informa que estos hechos los sabe por amigos de ella en Francia, quienes la recibieron y se mantuvieron en contacto con ella; **3) Alicia Stella Johnson Lathrop**, educadora de párvulos, con domicilio en Lo Barnechea, quien al ser interrogada sobre el daño moral en el quinto punto de prueba, declara que conoció a la demandante porque ella cantaba, por el año 1976-1977, era una chiquilla joven de 16 años aproximadamente, pertenecía a un coro donde estaba su marido, por lo tanto, a veces la testigo recibía a los coristas en su casa después de los ensayos, y había una hermandad grande, un grupo que se reunía a cantar y a conversar, eran un grupo muy amable y heterogénea. Ella tenía una fuerza y alegría, y era muy bonita de presencia, con proyectos de vida, llamaba mucho la atención. No me olvido de una ocasión en que su hija lloraba y ella le cantó de manera muy hermosa. Recuerdo que ella resaltaba con su canto en esta época de miedo. Conoció también a sus padres, ellos eran muy activos, intelectuales, interesados en la comunidad, eran una familia grande. El coro se deshizo por que se fueron de Barnechea, y perdieron el contacto, hasta el año 1980 cuando supe que el marido de Gabriela lo habían tomado preso. Él era Carlos, también del coro, a quien conocía. Ella también fue detenida y supo que fue torturada, que le pusieron electricidad en sus pechos, a ella que estaba amamantando y eso le afectó mucho y le afecta aún. Luego de eso vino su camino al exilio y no supo de ella durante mucho tiempo. Supieron por una cuñada de ella, de su vida en Francia, que había tenido otras dos hijas, que sufría, que tenía una nostalgia tremenda, que finalmente se separó de su marido, que hubo un quiebre en su familia, que las familias se fueron con el padre. Que



Foja: 1

no podía venir a Chile, primero por prohibición y luego por falta de recursos. Sabía de ellos, por oídas, por la cuñada y por el hermano José Barrenechea. En Chile se murió primero el padre y luego la madre. Indica que tuvo la oportunidad de ver a la demandante después de 30 años, dice fue un encuentro fuerte, relata que se dieron un abrazo muy fuerte, y encontró a otra mujer, con una mirada distinta, con una pena interior grande, estaba lejana, distante, temerosa, con un vacío enorme de un espacio que nunca compartimos, estaba muy delgada, la noté más bajita, ella estaba enferma tenía una cosa al estómago, alérgica al gluten. La invitó a almorzar, pero ella tiene muchas restricciones. Ella estaba triste y lejana, no reconocía el espacio al que pertenecía. Ese fue su primer encuentro. Informa que se han visto otras veces, por ejemplo, para la muerte de su hermano José. Le parece que hay algo que es irreparable, los tiempos, la lejanía, los sufrimientos, no sabe si de verdad hay reparación para ella, ella trata de hacerlo con su cariño y espera que eso renueve su cara y sus hijos, a la espera de esos espacios que nunca pudieron compartir. Tiene la idea que ella tiene carencias afectivas. Sabe que ella sigue cantando, tiene una voz preciosa, y es ha sido su herramienta para sobrevivir y también para vivir. Efectuadas las repreguntas, sobre el tratamiento psiquiátrico o psicológico de la demandante, responde que sabe que ella ha pedido y ha tenido ayuda. Es una alternativa, uno busca por todos lados, meditar, comer bien, tiene preocupación por estar bien.

OCTAVO: Que con fecha 06 de junio del 2024, se agregó al proceso informe del Instituto de Previsión Social (IPS) sobre los beneficios de reparación recibidos por la demandante en virtud de las leyes N°19.992 y N°20.874.

NOVENO: Que previo a pronunciarse el Tribunal sobre las diversas alegaciones de las partes, resulta fundamental para esta sentenciadora señalar que el caso de marras versa sobre indemnización de perjuicios reclamada al Estado de Chile, a partir de violaciones a los derechos humanos en la comisión de delitos denominados de lesa humanidad o crímenes de guerra, cometidos por agentes del estado en su representación y financiados por este, cuyas actuaciones son reconocidas, en el caso de marras, a partir del informe emitido por la Comisión Valech.

DÉCIMO: Que, a partir de lo anterior, el Estado de Chile efectuó un reconocimiento de la comisión de estos ilícitos a través de la Comisión ya nombrada.

La responsabilidad estatal versa en los artículos 4°, 5°, 6° y 7° de la Constitución Política de la República, conformes a los cuales el Estado de Chile se encuentra limitado por el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, recogiendo y aplicándose entonces lo preceptuado por el artículo 38 de la Constitución Política y el artículo 4 de la Ley 18.575, como el derecho de toda víctima a ser reparada en los daños causado *“el Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que las hubiere ocasionado”*, principios y derechos refrendados en la Asamblea General de las Naciones Unidas en la materia.

UNDÉCIMO: Que, si bien la responsabilidad del Estado se funda en los artículos citados, la integración de instrumentos Internacionales que versan sobre Derechos Humanos al ordenamiento jurídico nacional, a través del artículo 5° inciso segundo de la Constitución Política, impide al Estado aplicar el derecho interno con el fin de eludir su responsabilidad, debiendo reparar el daño causado a las víctimas de violaciones a los derechos humanos por tratarse dicha reparación de un derecho fundamental que por su naturaleza, la acción que pretende su resarcimiento, es imprescriptible. Ya lo señala la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema: *“A mayor abundamiento, se señala que el artículo 5.2 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, establece que nadie debe ser sometido a torturas ni a tratos crueles inhumanos; y si bien la acción indemnizatoria tiene un contenido patrimonial, obedece a su índole humanitaria, en protección a los derechos humanos, reconocidos en la norma internacional citada, que primea sobre la preceptiva de derecho interno, en especial el artículo 2497 del Código Civil”*. (Fallo Rol C-2289-2015, 29 de marzo de 2016).



Foja: 1

DUODÉCIMO: Que en cuanto a la excepción de reparación integral satisfactiva, opuesta por la demandada, indicando que el demandante es beneficiaria de las prestaciones ideadas por el Estado a través distintas leyes 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.

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.

DÉCIMO TERCERO: Que en un proceso de justicia transicional como el adoptado por el Estado de Chile, en que el principio de reparación integral del daño resulta más intensivo en materia de derechos humanos, no resulta incompatibles su aplicación en conjunto con otras medidas de reparación satisfactivas o de otras prestaciones pecuniarias otorgadas por ley. Entonces., no existiendo impedimento alguno para que la demandante acuda además ante esta Magistratura para perseguir la responsabilidad civil del Estado por crímenes de lesa humanidad, se debe desestimar la excepción de reparación integral o satisfactiva.

En el mismo sentido, en el entendido que la petición en subsidio de reducción de la indemnización en atención a los pagos otorgados por las leyes números 19.123, 19.234 y 19.992 tiene como fundamentos los mismos argumentos que sustentan la excepción de reparación integral o satisfactiva, en que se entiende que son acciones estatales de reparación distintas al daño moral que se demanda, cuyo carácter es de naturaleza previsional, se rechaza esta petición sin más trámite.

DÉCIMO CUARTO: 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.

DÉCIMO QUINTO: Que lo anterior resulta comprensible porque los hechos lesivos ocurrieron dentro del contexto de violencia sistemática por parte de agentes del estado, constitutivos de crímenes de guerra o delito de lesa humanidad, cuyo mandato imperativo de reparación se encuentra 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.

DÉCIMO SEXTO: 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 1°: *"...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.



Foja: 1

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.

En el certificado emitido por el Instituto Nacional de Derechos Humanos, se acredita que la demandante, doña María Gabriela Barrenechea Gutiérrez RUN 6.092.456-2, figura como víctima de prisión política y tortura, siendo por tanto declarada víctima de violaciones a los Derechos Humanos en la nómina emitida por la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (Comisión Valech).

Asimismo, el informe emitido por el PRAIS (folio 25), acredita el daño moral padecido por la demandante a causa de los hechos descritos en la demanda.

DÉCIMO SEPTIMO: 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 1° 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 N°19.123 justifica su creación en el reconocimiento de las violaciones a los Derechos Humanos que se perpetuaron 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.

DÉCIMO OCTAVO: 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, tanto directas como indirectas.

DÉCIMO NOVENO: Que, a lo anterior, el Convenio de Ginebra sobre Tratamiento de los Prisioneros de Guerra, señala en su artículo 129 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 debe 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,*



Foja: 1

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”.

VIGÉSIMO: 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.

VIGÉSIMO PRIMERO: 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 todas las excepciones deducidas por la demandada.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, de esta manera, encontrándose acreditado el ilícito, la responsabilidad del Estado, y la circunstancia de detención, prisión política y tortura del demandante, la 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.

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

VIGÉSIMO CUARTO: Que, en cuanto al monto de la indemnización, se estará a la circunstancia de que el hecho que ha causado el agravio se ha mantenido a lo largo del tiempo, atendida la represión política vivida y el episodio de tortura sufrido que, atendida sus particularidades, solo puede ser calificado de terrible, junto con el exilio y desarraigo experimentado por este hecho, lo que ha tenido una influencia negativa en el desarrollo de su vida y que ha permanecido hasta el presente, se fija prudencialmente en la suma consignada en el petitorio, tal como se señalará en lo resolutivo.

VIGÉSIMO QUINTO: Que el pago de la indemnización de perjuicios 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.

VIGÉSIMO SEXTO: Que conforme lo dispone el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, la parte demandada será condenada en costas.

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;



C-4920-2024

Foja: 1

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 la demandante, a modo de indemnización de perjuicios la suma de **\$150.000.000.-** (ciento cincuenta millones de pesos), con los reajustes e intereses que se indican en la consideración vigesimoquinta.

II.- Que se condena en costas a la parte demandada.

Regístrese.

C-4920-2024.-

PRONUNCIADA POR DOÑA JACQUELINE IVETTE BENQUIS
MONARES JUEZ 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, veinte de agosto de dos mil veinticinco**



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

Código: PHXYBLLRXZ

C-4920-2024

Foja: 1



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

Código: PHXYBLLRXZ