

NOMENCLATURA □□: 1. [40]Sentencia
JUZGADO □□□: 20° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL □□: C-17941-2016
CARATULADO □□: FIGUEROA ROBLES LUCINDA DEL CARMEN Y OTRO /
FISCO DE CHILE.

Santiago, treinta y uno de agosto de dos mil dieciocho.

VISTOS.

A fojas 1, comparece Lucinda Del Carmen Figueroa Robles, dueña de casa, y don Antonio Segundo González Figueroa, mecánico automotriz, ambos domiciliados en calle Buchipureo 5863, Población Maulé 1 Renca, pero para estos efectos en Agustinas 1410, primer piso, comuna y ciudad Santiago, a S.S. respetuosamente decimos: Que por medio de este acto, venimos en interponer demanda de indemnización de perjuicios por Crimen de Lesa Humanidad, en contra del Fisco de Chile, representado legalmente por el Presidente del Consejo de Defensa del Estado, don Juan Ignacio Piña Rochefort, abogado, cédula de identidad N° 10.032.728-7, ambos domiciliados para estos efectos en Agustinas 1687, Comuna de Santiago, en virtud de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que a continuación exponremos

A fojas 46, consta la notificación personal del demandado.

A fojas 48, se contestó la demanda.

A fojas 81, se evacuó la réplica de la parte demandante.

A fojas 96, se evacuó la dúplica de la parte demandada.

Atendido lo dispuesto en el artículo 262 del Código de Procedimiento Civil y siendo la presente causa de aquellas que se tramitan de acuerdo al Título XVI del Libro III del cuerpo legal en cuestión, se omitió el trámite de la conciliación, tal como da cuenta resolución de fecha 07 de febrero de 2017 rolante a fojas 101 que acogió recurso de reposición de la parte demandante.

A fojas 105, se recibió la causa a prueba, modificándose por la resolución de fojas 117 y fijándose los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos que rolan en autos.

A fojas 146, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO.

PRIMERO. Que, la parte demandante, señala su condición de conviviente e hijo de don Antonio Segundo González Rojas, quien fue asesinado por un funcionario de Carabineros de Chile entre los días 15 y 16 de Septiembre de 1973.

Explica que los hechos tuvieron lugar el día 14 o 15 de septiembre de 1973 alrededor del mediodía, en un campamento aledaño a la Población Irene Frei de Conchalí, don Antonio Segundo González Rojas fue tomado detenido por



funcionarios policiales de la Quinta Comisaría de Carabineros de Conchalí que se movilizaban en un bus de la Empresa de Transportes Colectivos del Estado, junto a otros vecinos, llamados Luis Humberto Caro Bastías, Ricardo Hernán Ortega Alvarado, Carlos Miguel Hidalgo Retamal, Vicente Vásquez Castañeda y Enrique Zenón Vásquez Castañeda. Los funcionarios los trasladan hasta la unidad policial y les mantienen recluidos en una de sus dependencias, hasta que en horas de la madrugada, uno de sus oficiales, acompañado de Carabineros premunidos con armas de fuego, los sacan del cuartel y los llevan hasta la intersección de las calles Guanaco con Dorsal, de la misma comuna, distante cuatro o cinco cuadras de la Comisaría. Una vez en el lugar los obligan a arrancar al interior de un sitio utilizado como estacionamiento de los Buses de la Empresa de Transportes Colectivos del Estado y, al hacerlo, les disparan por la espalda hasta darles muerte. Uno de ellos, en la huida intenta saltar una reja, siendo alcanzado por las balas, quedando colgado en ella a la vista de los testigos y familiares que con posterioridad llegaron al lugar.

Señala que doña Lucinda Del Carmen Figueroa Robles, fue notificada de los hechos cerca de las 9:00 de la mañana de lo sucedido, partiendo con su hijo Antonio Segundo González Figueroa, demandante, que en ese entonces tenía de 3 meses de edad hasta el estacionamiento de los buses de la empresa de transportes Colectivos del Estado, lugar en que presenciaron los cuerpos de sus familiares desparramados por ese sitio. Días después, les pidieron que fueran al Servicio Médico Legal donde les entregaron el cuerpo con la orden expresa de que debían llevarlo directamente al cementerio.

Refieren que estos hechos fueron investigados y resueltos por el Trigésimo Cuarto Juzgado del Crimen en los autos Rol N° 530-2010, proceso que concluyó con sentencia condenatoria a Andrés Leopoldo Flores Sabelle como autor de los delitos de homicidio calificado de Luis Humberto Caro Bastías, Antonio Segundo González Rojas. Ricardo Hernán Ortega Alvarado, Carlos Miguel Hidalgo Retamal, Vicente Vásquez Castañeda y Enrique Zenón Vásquez Castañeda, cometidos los días 16 y 17 de septiembre de 1973, a la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, más el pago de las costas de la causa. Dicha decisión que fue confirmada con fecha 9 de Diciembre de 2015 por la Quinta Sala de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, y nuevamente confirmada con fecha 24 de Mayo de 2016, por la Excelentísima Corte Suprema conociendo de los recursos de casación en el fondo y en la forma.



Expone que dicho fallo, tuvo por establecidos los siguientes hechos:

- a. *SÉPTIMO. (...)el día 14 o 15 de septiembre de 1973 alrededor del mediodía, en un campamento aledaño a la Población Irene Frei de Conchalí, funcionarios policiales de la Quinta Comisaría de Carabineros de Conchalí que se movilizaban en un bus de la Empresa de Transportes Colectivos del Estado, detienen a Luis Humberto Caro Bastías, Antonio Segundo González Rojas, Ricardo Hernán Ortega Alvarado, Carlos Miguel Hidalgo Retamal, Vicente Vásquez Castañeda y Enrique Zenón Vásquez Castañeda. Los funcionarios los trasladan hasta la unidad policial y les mantienen recluidos en una de sus dependencias, hasta que en horas de la madrugada del día siguiente (esto es, la noche del 15 al 16 de septiembre y no, como por error de transcripción aparece en lo resolutivo del fallo antes reproducido -del 16 al 17 de ese mes-), uno de sus oficiales acompañado de Carabineros premunidos con armas de fuego, los sacan del cuartel y los llevan hasta la intersección de las calles Guanaco con Dorsal, de la misma comuna, distante cuatro o cinco cuadras de la Comisaría. Una vez en el lugar los obligan a arrancar al interior de un sitio utilizado como estacionamiento de los Buses de la Empresa de Transportes Colectivos del Estado y, al hacerlo, les disparan por la espalda hasta darles muerte. Uno de ellos, en la huida intenta saltar una reja, siendo alcanzado por las balas, quedando colgado en ella a la vista de los testigos y familiares que con posterioridad llegaron al lugar”*
- b. *DÉCIMO. que los hechos en que se funda la demanda caben dentro de la calificación de crimen de lesa humanidad, y constituyen por ende una violación grave a las normas internacionales sobre Derechos Humanos, por lo que resulta plenamente procedente resarcir a las actoras.*
Se establece por la sentencia que no hay norma que expresamente declare la preterición legal respecto de hermanos o parejas de las víctimas ni que los beneficios que pudieren percibir familiares más cercanos se opongan a una fijación judicial del daño moral sufrido por quienes accionan en estos autos. En relación a la prescripción de la acción ejercida, se sostiene por la sentencia impugnada que los crímenes de lesa humanidad y atentatorios contra los derechos humanos son imprescriptibles, lo que plasman numerosas convenciones y tratados y también emana del derecho internacional general o ius cogens. Por ello, las normas del Código Civil no son aplicables a este juicio, pues los hechos en que se funda y sus consecuencias son imprescriptibles a la luz del derecho internacional. Tal imprescriptibilidad rige tanto para el ámbito penal como civil, lo que deriva



de la consideración que se trata de delitos de lesa humanidad, pues las normas del derecho privado atienden a finalidades distintas a aquellas que emanan del derecho internacional, idea que fluye también de los convenios internacionales sobre crímenes de guerra, primero, y sobre derechos humanos, después. "

- c. *UNDECIMO: Que sin perjuicio de lo razonado en el fallo, en reiterada jurisprudencia esta Corte ha sostenido que tratándose de delitos de lesa humanidad, cuya acción penal persecutoria es imprescriptible, no resulta coherente entender que la acción civil indemnizatoria esté sujeta a las normas sobre prescripción establecidas en la ley civil interna, ya que ello contraría la voluntad expresa manifestada por la normativa internacional sobre Derechos Humanos, integrante del ordenamiento jurídico nacional por disposición del 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, reconocidos por los informes de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación y la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, beneficios de carácter económico o pecuniario. (En este mismo sentido, SCS Nros. 20.288-14, de 13 de abril de 2105; 1.424, de 1 de abril de 2014; 22.652, de 31 de marzo de 2015, entre otras).*

Por consiguiente, cualquier pretendida diferenciación en orden a dividir ambas acciones y otorgarles un tratamiento distinto es discriminatoria y no permite al ordenamiento jurídico guardar la coherencia y unidad que se le reclama.

Entonces, pretender aplicar las normas del Código Civil a la responsabilidad derivada de crímenes de lesa humanidad posibles de cometer con la activa colaboración del Estado, como derecho común supletorio a todo el ordenamiento jurídico, resulta improcedente.

Por otra parte, la reparación integral del daño no se discute en el ámbito internacional, y no sólo se limita a los autores de los crímenes, sino también al mismo Estado. La normativa internacional no ha creado un sistema de responsabilidad, lo ha reconocido, pues, sin duda, siempre ha existido, evolucionando las herramientas destinadas a hacer más expedita,



simple y eficaz su declaración, en atención a la naturaleza de la violación y del derecho quebrantado.

- d. *DUODÉCIMO: Que en el caso en análisis, dado el contexto en que los ilícitos 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- de la posibilidad de ejercer la acción civil indemnizatoria derivada de los delitos que se han tenido por acreditados. Décimo tercero: Que por otro lado, las acciones civiles aquí deducidas en contra del Fisco tendientes a obtener la reparación íntegra de los perjuicios ocasionados, encuentran su fundamento en los principios generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y consagración normativa en los tratados internacionales ratificados por Chile, los cuales obligan al Estado de Chile a reconocer y proteger este derecho a la reparación íntegra, en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 5º y en el artículo 6º de la Constitución Política.*

Los artículos 1.1 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos consagran que la responsabilidad del Estado por esta clase de ilícitos 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 norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación.

- e. *DÉCIMO CUARTO: Que estas normas de rango constitucional imponen un límite y un deber de actuación a los poderes públicos, y en especial a los tribunales nacionales, en tanto éstos no pueden interpretar las normas de derecho interno de un modo tal que dejen sin aplicación las normas de derecho internacional que consagran este derecho a la reparación, pues ello podría comprometer la responsabilidad internacional del Estado de Chile. Por esta razón no resultan aplicables a estos efectos las normas del Código Civil sobre prescripción de las acciones civiles comunes de indemnización de perjuicios, como pretende el recurso, pues ellas contradicen lo dispuesto en la normativa internacional.*
- f. *DÉCIMO QUINTO: Que de otra parte, la indemnización del daño producido 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 las acciones civiles deducidas en autos, que tienen como objeto obtener 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 normas de derecho internacional consideradas ius cogens por la comunidad jurídica internacional. Dichas normas deben tener aplicación preferente en nuestro ordenamiento interno, al tenor de lo que dispone el artículo 5° de la Constitución Política de la República, como se viene sosteniendo, 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, dando cumplimiento de este modo a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

- g. *DÉCIMO SEXTO: Que, por último, debe tenerse en consideración que el sistema de responsabilidad del Estado deriva también de los artículos 6 inciso tercero de la Constitución Política de la República y 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 del Fisco de Chile, quedarían sin aplicación.*
- h. *DÉCIMO SÉPTIMO: Que estas reflexiones impiden aceptar la alegación del Fisco de Chile de declarar improcedente las indemnizaciones que se han demandado, pues esa pretensión contradice lo dispuesto en la normativa internacional antes señalada y porque el derecho común interno sólo es aplicable si no está en contradicción con tal preceptiva, como también se razonó, de modo que la responsabilidad del Estado por esta clase de ilícitos siempre queda sujeta a reglas de Derecho Internacional, las que no pueden ser incumplidas en función de otros preceptos de derecho patrio.*

La normativa invocada por el Fisco -que sólo establece un sistema de pensiones asistenciales a ciertos beneficiarios- no contempla incompatibilidad alguna con las indemnizaciones que aquí se persiguen y no es procedente suponer que ella se dictó para reparar todo daño moral inferido a las víctimas de atentados a los derechos humanos, ya que se trata de formas distintas de reparación, y que aquéllas las asuma el Estado voluntariamente, no importa la prohibición para que el sistema jurisdiccional declare su procedencia respecto de cualquier afectado, por los medios que autoriza la ley.

Por último, sobre la supuesta preterición legal en relación a las demandas incoadas, 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 la existencia del daño y la relación con la víctima para plantear la pretensión, lo que en este caso no ha sido cuestionado.”

Respecto a los fundamentos de derecho, señala en primer lugar, que la responsabilidad del Estado está informada por normas de Derecho Público y, en primer término, por normas constitucionales. Así, el artículo 38 inciso 2° de la Constitución Política de la República declara que: *“Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los Tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiera afectar al funcionario que hubiere causado el daño”*, precepto que consagra una de las acciones constitucionales para hacer efectiva la responsabilidad del Estado.

Sostiene que aplicando esta norma, se hace evidente el sufrimiento de los demandantes por la vulneración de sus derechos. Expone que fueron expropiados de uno de los pilares de su familia, por una parte el compañero de vida, padre del demandante, arrebatando el proyecto de vida y a la figura paterna, el ejemplo que todo hijo debe tener y que no puede ser arrebatado en condiciones tan arbitrarias y macabras como las que se vivieron en esa época.

Precisa que el fundamento básico de esta responsabilidad del Estado, se encuentra en diversas disposiciones constitucionales y legales. En este sentido, es del caso citar el artículo 1 de la Constitución Política de la República, que en su inciso 4°, prescribe aquel principio dogmático según el cual “El Estado está al servicio de la persona humana”. Dicho principio, dispone que El Estado no puede ser una entidad neutral hacia los Derechos Humanos, sino que lo obliga a asegurar y garantizar el goce de tales derechos. Así, consagra normativamente como la realización completa de cualquier derecho requiere la ejecución de múltiples tipos de deberes lo que implica distinguir tres niveles de obligaciones, a saber, I) obligación de respetar un derecho; II) obligación de proteger de la privación, y III) obligación de satisfacer el derecho. Todo derecho posee estos tres niveles, de manera que como es posible apreciar, el deber de respetar es negativo, requiere la mera abstención, mientras que los deberes de proteger y de satisfacer son positivos y requieren intervención activa de parte del Estado.

Lo anterior, el Estado y sus organismos no pueden limitarse a reconocer y respetar los derechos fundamentales, sino que también deben promoverlos y garantizarlos.



De esta forma, este principio consagrado constitucionalmente impone la obligación estatal frente a la vulneración de las garantías constitucionales, entre los cuales se encuentra el derecho a la vida, a la libertad, así como a la integridad física y psíquica.

De esta forma, el estándar impuesto por la norma citada, no se satisface con el mero reconocimiento de la existencia derechos fundamentales, sino que exige la proactividad estatal, el que debe velar, de manera constante por la protección de los derechos ya reconocidos.

Indica que en el caso de marras, es evidente como el Estado ha faltado a sus obligaciones de respeto de los derechos fundamentales, los que no solo han sido trasgredidos, sino que infringidos por los mismos agentes del Estado, y este ha permanecido en una actitud pasiva ante ello, por lo que en ese caso, la falta de protección solo podría compensarse obligando al Estado a cumplir con las obligaciones que nuestra Carta Fundamental le impone, y por lo tanto obligarlo a resarcir los daños ocasionados por la omisión.

A mayor abundamiento, el artículo 5° de la Constitución establece en su inciso 2° que “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Y que “Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes Así, al precepto citado armoniza la obligación estatal de permanecer en una actitud positiva frente a la vulneración de las garantías constitucionales.

Estas obligaciones son propias de un Estado Democrático de Derecho, circunstancia que se encuentra consagrada en los artículos 6 y 7 de La Constitución. Dichos artículos consagran el principio que la doctrina ha denominado del Constitucionalismo Clásico, según el cual todas las personas son iguales ante la ley, gobernantes y gobernados; los gobernantes, esto es, quienes ejercen el poder al servicio de la persona humana, se encuentran sujetos a diversos controles y son responsables tanto por sus acciones como de sus omisiones en el ejercicio del poder. Por lo tanto, y en este mismo sentido, el artículo 6° del mismo cuerpo normativo, obliga a los órganos del Estado a someter su acción a la Constitución y a las leyes dictadas conforme a ella, y más aún establece, en el inciso 3o del mismo artículo que “la infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

Refiere que en este orden de ideas, una armonización de los citados artículos 5, 6 y 7 de nuestra Carta Fundamental, permitirá concluir que en este caso hubo una violación de derechos fundamentales, sin que se haya realizado el resarcimiento



por los perjuicios que le fueron causados por los miembros de la Administración que efectuaron dichas violaciones. De manera que siendo insuficiente el reconocimiento, toca ahora responsabilizarse efectivamente del daño sufrido.

De otro lado, pero en la misma línea argumental, señala que el artículo 4 de la ley N°18.575 de Bases Generales de la Administración del Estado, estipula que “el Estado será responsable por los daños que causen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren afectar al funcionario que los hubiere ocasionado”.

Todo lo dicho constituye lo que se ha denominado como el “Estatuto de la Responsabilidad Extracontractual del Estado”, del que se sigue el principio informador de este estatuto, en virtud del cual todo daño ocasionado por el Estado, debe ser indemnizado, sin que quepa excepción alguna.

Respecto a la naturaleza de la responsabilidad extracontractual es de derecho público, señala que la Excelentísima Corte Suprema ha sentenciado: *“Que, tal como lo ha decidido anteriormente este Corte, la responsabilidad del Estado por los daños que causan los órganos de su administración enunciada en el artículo 4° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de esa 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”*, Por lo tanto, se excluye la aplicación de normas civiles a los casos en que se hace efectiva la responsabilidad del Estado y en este sentido no se aplicarían los plazos de prescripción establecidos por el Código civil en el caso de marras.

Siguiendo la misma línea, la Corte de Apelaciones de Santiago se ha pronunciado respecto a la responsabilidad del Estado, estableciendo que *“(…) la responsabilidad solidaria del Estado por hechos de sus agentes resulta determinada por la relación de éstos con aquél, quienes en cumplimiento de órdenes de las autoridades de la época, perpetraron, al amparo y con el respaldo de todos los recursos de que se disponía (utilización de la valija diplomática, de las oficinas del Banco Estado en la República Argentina y de la Línea Aérea Nacional) para materializar los planes contra quienes consideraban enemigos del gobierno de facto. No se trata, como se ha dicho, de subsumir estos luctuosos hechos en la legislación nacional correspondiente al derecho privado y para controversias comunes. El Estado ha de responder en los casos en que sus agentes con o sin instrucciones llevan a cabo delitos de lesa humanidad. Esta especial característica de responsabilidad ya no es discutida, como se advierte en*



los numerosos fallos sobre la materia.” De esta manera, la responsabilidad del Estado es solidaria por los hechos de sus agentes, aun incluso si su actuación no responde a la orden de un superior.

Sobre los elementos constitutivos de la responsabilidad del Estado, explica que la doctrina ha señalado que en materia de responsabilidad del Estado por violaciones de derechos humanos se deben determinar dos elementos básicos:

- (a) □ La infracción a una obligación internacional del Estado en materia de derechos humanos; y,
- (b) □ Que dicha infracción le sea atribuible al Estado de acuerdo con las reglas de imputación de responsabilidad del Derecho Internacional Público.

El Derecho Internacional en materia de Derechos Humanos siempre sigue su principio básico que es reconocer la existencia de dichos derechos, y no declararlos, además de considerar que son delitos que deben perseguirse sin importar el tiempo transcurrido desde la comisión del delito.

Prosigue señalando que para determinar los alcances de la responsabilidad internacional del Estado por violación de derechos humanos en el sistema interamericano es necesario contar con dos análisis previos. El primero, es determinar cuáles son las obligaciones del Estado que han sido infringidas en materia de derechos humanos. El segundo, determinar la hipótesis de atribución de responsabilidad internacional.

Para determinar cuáles son las obligaciones del Estado que han sido infringidas en materia de derechos humanos, se remite a como, a partir del 11 de septiembre de 1973, el Estado de Chile comenzó a vulnerar aquellos derechos que se encuentran consagrados en los instrumentos de carácter internacional, como son el derecho a la vida y a la integridad personal, derechos que se están recogidos principalmente por el art. 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1978), el que establece que *“toda persona tiene derecho a que se respete su vida”*. Y que *“Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”*.

Así, sería evidente como en el caso de marras, el Estado no procuró cumplir su rol de protector de la vida humana y los derechos que emanan de ella. Por el contrario, fueron miembros de la misma Administración del Estado quienes ejecutaron los actos lesivos de los derechos de los demandantes.

Hace presente que el artículo 27.2 de la citada Convención establece que no se puede suspender el derecho a la vida en caso de guerra, peligro público, u otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del estado parte. Es decir,



el derecho a la vida es independiente al contexto social contingente, siendo esta la principal razón por la que el juzgador debe desestimar toda justificación relativa a que el momento histórico dentro del cual se suscitaron los hechos era de inestabilidad política y social, y que ello justificaría la sistemática violación de los derechos humanos.

Reitera, que estos derechos no solo son vinculantes por la firma y ratificación de ellos por parte del Estado de Chile, sino que además son parte integrante de nuestro ordenamiento jurídico interno de acuerdo a lo prescrito por el artículo 5 inciso 2 de la Constitución Política, que establece: *“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”*

Prosigue explicando, que una vez identificado este primer elemento, corresponde analizar la hipótesis de atribución de responsabilidad internacional, es decir, se debe dilucidar si la conducta observada por el Estado ha violado derechos humanos por medio de una acción u omisión. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que: *“Conforme al artículo 1.1 es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención. En tal sentido, en toda circunstancia en la cual un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público lesione indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en ese artículo6. Agregando en el considerando siguiente que esa conclusión es independiente de que el órgano o funcionario haya actuado en contravención de disposiciones del derecho interno o desbordado los límites de su propia competencia, puesto que es un principio de Derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno”.*

Los miembros del Ejército, Carabineros y de Policía de Investigaciones son agentes del Estado encargados de la defensa terrestre de Chile, y de efectuar la investigación y aclaración de los delitos, respectivamente, por lo que las actuaciones de estas instituciones son de la absoluta responsabilidad del Estado, de manera que este debe responder por cualquier acto que estos funcionarios cometan en el ejercicio de sus funciones. Lo anterior adquiere mayor relevancia cuando los actos cometidos por estos funcionarios del Estado son actos como los descritos.



Respecto a las consecuencias de la Responsabilidad del Estado, sostiene que este, es responsable por las violaciones cometidas en forma directa por sus agentes, o bien, por su omisión en la protección de aquellos derechos, en aquellos casos en que son afectados por particulares. En los hechos materia de autos, son funcionarios de Carabineros de Chile, los que cometieron las infracciones a las normas señaladas, por lo que siendo agentes del Estado, lo hacen responsable, de manera que surge la obligación de reparar el daño que se les ha causado.

Dicha responsabilidad deriva del incumplimiento de obligaciones internacionales del Estado, y de ella nace la obligación de reparar íntegramente el daño causado, tal y como lo establece la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo. 63.1 de, el que prescribe: *Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada*

De esta forma, es posible advertir la claridad de la norma en cuanto a la responsabilidad que surge cuando se infringen los derechos reconocidos internacionalmente, como es el derecho a la vida y la protección a la integridad física y síquica. Con todo, la norma no se limita a eso, sino que además reconoce la responsabilidad que surge y la necesidad de reparar dicho daño, es decir, establece dicha necesidad de reparación como consecuencia directa a la infracción y violación de derechos.

En esta misma línea argumental, es del caso indicar que la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago se ha pronunciado al respecto en autos caratulados “Prats Cuthbert Sofía - Prats Cuthbert María - Prats Cuthbert Hilda/ Contreras Sepúlveda Juan - Espinoza Bravo Pedro — Iturriaga Neuman Rau” señalando que la responsabilidad del Estado: *“(...) resulta ineludible disponer todas las medidas tendientes a la restauración, entre las que se encuentra la reparación indemnizatoria, pero con caracteres generales, que incluya todo daño, el que corresponderá precisamente determinar, mediante la individualización correspondiente. Al haber sido determinada la acción que se reclama sea reparada, la lesión está precisada, por lo que solamente corresponde determinar o individualizar el daño y su valoración, que en el presente caso se ha dejado indicada con plena claridad, como, además, se la ha cuantificado por el juez de primera instancia. Ante tales antecedentes procede la plena indemnización del daño ocasionado, sin perjuicio de dejar a salvo toda otra forma de reparación que se desee impetrar de la Administración”.*



Lo anterior es de suma relevancia en cuanto la acción que debe ejercer quién ha sufrido una violación o infracción en sus derechos humanos, no es de naturaleza puramente pecuniaria, sino que se traduce en el ejercicio de una acción que persigue la reparación de todo daño, es una indemnización por el daño sufrido a través de los agentes del Estado.

Advierte que la Corte interamericana de Derechos Humanos, ha indicado la posibilidad de restablecer la situación al estado anterior, señalando que: “(...) *la reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como restablecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados.*”

De manera que la experiencia sufrida por los demandantes, no admite la posibilidad del “restablecimiento de la situación anterior” mencionada en el párrafo precedente, en cuanto dicha reparación sólo permitiría la posibilidad de encontrar medidas que reparen el daño sufrido incluyendo la compensación que se refleja en el pago de una indemnización, como se solicita en estos autos.

Añade que de acuerdo a lo expuesto, es evidente que el deber del Estado de reparar el daño causado da lugar al derecho a exigir la reparación integral de las víctimas en casos de violación de Derechos Humanos. Surge entonces, la interrogante por la extensión de la locución “reparación integral”. En este sentido, el profesor Aguilar Cavallo ha señalado que la “(...) reparación integral en caso de violación a los derechos humanos tiene múltiples funciones: disuadir, sancionar, ejemplificar, y sobre todo, restablecer la situación al estado anterior de su comisión o perpetración, ya sea en términos reales -restitutio in integrum-, o en términos sustitutivos -la indemnización por equivalencia.” De manera que tal, que se hace aún más manifiesto que la situación en la que se encuentre solo permite la posibilidad de una indemnización, ya que las otras posibilidades que evidencia Aguilar Cavallo no son suficientes.

En relación con lo anterior, la extensión del derecho a la reparación integral también se encuentra tratada en el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que “(...) distingue entre la conducta que el Estado responsable de una violación debe observar desde el momento de la sentencia de la Corte y las consecuencias de la actitud del mismo Estado mientras duró la violación. A futuro, busca garantizar al lesionado el goce del derecho o la libertad



conculcados, y en caso de no ser así, faculta a la Corte a imponer una reparación”. Así, es la obligación de reparación se erige como una consecuencia directa y necesaria de la comisión de delitos de lesa humanidad perpetrados por agentes del Estado.

Cita al respecto, el voto de disidencia de don Sergio Muñoz Gajardo en la sentencia dictada en los autos rol N° 672-2011 de la Tercera Sala de la Corte Suprema.

En definitiva, explica, el derecho a una reparación integral es un derecho reconocido por el derecho internacional y derivado del bloque constitucional de derechos humanos chileno, que obliga a reparar la lesión, al no poder volver las cosas al estado anterior al de la vulneración de los derechos. Por lo que en atención del principio pro homine, estas normas deben ser armonizadas con miras a reparar el daño causado.

Respecto al daño causado o existencia de Perjuicios, expone que la Corte Interamericana de Derechos Humanos define la indemnización derivada del daño moral como aquella que *“(...) abarca tanto los sufrimientos y las aflicciones causadas a las víctimas directas y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, otras perturbaciones que no son susceptibles de medición pecuniaria, así como las alteraciones de las condiciones de existencia de la víctima o su familia.”*. Así, la Corte reconoce la existencia de un derecho a la reparación de la víctima como un derecho consagrado en el Derecho Internacional Humanitario.

La procedencia de esta reparación, se encuentra reconocida en forma unánime por la doctrina y jurisprudencia nacional, esferas en las que a estas alturas resulta indiscutible. En efecto, toda persona que alega un perjuicio causado por un tercero que lesiona directamente sus derechos puede iniciar una acción de reparación por el daño material e inmaterial que le provocó esta situación.

De lo anteriormente señalado, parece de toda lógica que el Estado, a través del Fisco, debe responder por los daños ocasionados por miembros de sus organismos. Más aun considerando que lo contrario implicaría gravar con la carga y el deber de soportar sin reparación alguna, las situaciones que tuvo que vivir solo por pensar distinto y discrepar de la ideología de la época.

Refiere que el daño moral, se traduce conceptualmente en el sufrimiento grave y la angustia que se les ha causado, y por el que solicitan la suma de \$150.000.000, monto que debe ser pagado íntegra y oportunamente por el demandado.

Respecto al elemento de la causalidad, explica que conforme a lo ya explicado, las violaciones sufridas dañaron su integridad psíquica y física, ya que se les arrebató a uno de los pilares de su familia.



El ilícito cometido, en tales escabrosas y arbitrarias circunstancias, sin que existiera una orden judicial que justificara dicha actuación por parte de la autoridad, no se limitó tan solo al hecho de saber y presenciar la matanza, sino que además se traduce en el perjuicio que eso mismo provoca y todas las secuelas que un trauma así deja en los miembros de una familia.

En cuanto a la Imprescriptibilidad de la acción para obtener indemnización de perjuicios derivados de la comisión de delitos de lesa humanidad, señal que la doctrina ha explicado de manera clara que: *“Los crímenes de lesa humanidad, calificación atribuida a las violaciones a los DD.HH. cometidas durante el gobierno militar en Chile, son de carácter imprescriptible, siendo excepción a la institución de la prescripción extintiva. Tal característica no es solo privativa del orden penal, sino que también alcanza a la acción civil que surge de tales ilícitos, pues otorgar reparación civil a las víctimas dota de operatividad a los DD.HH. y da respuesta a la obligación que compete al Estado de reparar de forma integral a los afectados.”* Agrega en esa misma línea, lo comentado por el profesor Bruno Fernando Aste Leiva comenta, en su ensayo sobre *“La imprescriptibilidad de la acción de responsabilidad extracontractual del Estado por violación de derechos humanos”*, que se puede observar en la aplicación de esta institución que no considera la naturaleza del acto que da lugar a la acción de responsabilidad extracontractual, dando origen a un debate, en orden a considerar que las acciones de responsabilidad en contra del Estado por violación de derechos humanos serían imprescriptibles.

Hace presente que se suscite discusión sobre la naturaleza de la acción ejercida, en relación con la imprescriptibilidad y si puede calificarse la acción como patrimonial, lo que la privaría de gozar de la protección de la imprescriptibilidad. Sin embargo, ese punto de vista soslaya las grandes diferencias existentes entre la mera acción patrimonial y la acción de la que goza la víctima de este tipo de delitos, por lo que el enfoque correcto, es que la acción indemnizatoria de responsabilidad extracontractual del Estado por delitos de lesa humanidad no es de índole patrimonial, sino que de índole humanitaria.

Asevera que lo anterior, ha sido reconocido igualmente por nuestra jurisprudencia, citando al efecto sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 2080-2008, caratulado “Ortega Fuente, María Isabel con Fisco de Chile”,

Indica que la misma idea es sostenida por el profesor Gonzalo Aguilar Cavallo. Según él, la acción para solicitar indemnización de perjuicios es imprescriptible y sus principales argumentos, son:



-Principio de Derecho Internacional Convencional. El artículo 29 del Estatuto de la Corte Penal Internacional señala que "Los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán", norma que no distingue entre acción penal y acción civil por lo que, tal como se acostumbra decir, no le corresponde al interprete distinguir. Reafirmando lo anterior, el artículo 75 del mismo Estatuto (que trata de la reparación a las víctimas), señala que "La Corte establecerá principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. Sobre esta base, la Corte, previa solicitud o de oficio en circunstancias excepcionales, podrá determinar en su decisión el alcance y la magnitud de los daños, pérdidas o perjuicios causados a las víctimas o a sus causahabientes, indicando los principios en que se funda". Es decir, no se hace distinción entre las acciones imprescriptibles, estableciéndose como imprescriptibles tanto acción penal como aquella que busca obtener la indemnización por los perjuicios derivados de delitos de lesa humanidad.

-Principio de Coherencia. Según Aguilar, "Tanto la acción penal -que se estima imprescriptible y no hay debate sobre aquello por el tribunal- como la acción civil emana de una misma situación de hecho, el crimen internacional, en consecuencia, los principios aplicables a la situación son los mismos, tanto a la acción civil como a la acción penal. Cualquier diferenciación efectuada por el juez, en cuanto a separar ambas acciones y otorgarles un tratamiento diferenciado es discriminatorio y no guarda coherencia". Por lo tanto, en virtud de un principio sistemático y coherente del ordenamiento jurídico, se deduce que la acción para obtener la indemnización de perjuicios derivados de delitos de lesa humanidad no prescribe, es una inferencia que se condice con dos principios de interpretación; "donde el legislador no distingue, no corresponde al intérprete distinguir" y "a la misma razón, misma disposición", en este sentido, al no distinguirse entre acciones que no prescriben, no corresponde al juez determinar que una acción si prescribe y la otra no, debiendo, si procede, admitir ambas.

-Enfoque Centrado en las Víctimas y en la Humanidad. En esta materia cobra relevancia el principio pro homine. Este principio es definido como *"un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre"*. Siguiendo esta línea, Ximena Medellín señala que *"la interpretación de las normas debe ampararse en su peso*



sustantivo, no en criterios formalistas que pongan en peligro el ejercicio efectivo de éstos.” Por lo tanto, no se puede regir, en ningún caso, las acciones destinadas a obtener la reparación (indemnización) de perjuicios derivados de la comisión de ilícitos de lesa humanidad de acuerdo a normas del Derecho Civil interno. Lo anterior, no solo porque es una responsabilidad de Derecho Público, y por lo tanto, no corresponde la aplicación de normas de Derecho Privado, sino que además, los derechos humanos se rigen por principios derivados de un orden jurídico internacional que exigen una interpretación amplia de los mismos.

En consecuencia, no está permitido restringir el ejercicio de estos derechos, incluyendo el derecho a la reparación integral, por interpretaciones basadas en derecho interno. En otras palabras, existe un derecho a ser resarcidos íntegramente por los actos ilícitos cometidos por el Estado, es decir, un derecho a indemnización por estos actos, y no se puede vulnerar tales derechos en virtud de interpretaciones restrictivas derivadas del derecho interno.

-Principio Finalista. *“La persecución de un crimen internacional tiene un fin preventivo, un fin sancionador y un fin reparador. Estos fines están particularmente acentuados en materia de crímenes internacionales. Estos fines no se cumplirían en materia de crímenes contra la humanidad si se admite la prescripción de la acción civil, especialmente el fin reparador”*. Es decir, si se acepta la idea de la prescripción de la acción indemnizatoria de perjuicios derivados de delitos de lesa humanidad, el Estado caería en el incumplimiento de los fines de derecho internacional relativos a la persecución de tales delitos. En este sentido, la antigua Comisión de Derechos Humanos señaló que “exigir responsabilidades a los autores de violaciones graves de los derechos humanos es uno de los elementos esenciales de toda reparación eficaz para las víctimas de violaciones de los derechos humanos y un factor clave para conseguir un sistema de justicia justo y equitativo y, en definitiva, la reconciliación y la estabilidad en un Estado”.

Por lo tanto, en razón de cumplir con la finalidad de la persecución de crímenes de lesa humanidad, se debe reparar el daño causado a las víctimas de tales delitos, de lo contrario, se cae en el absurdo de que se puede cometer delitos contra derechos humanos y, aun siendo estos perseguidos, no repararse el daño.

-Principio de la Reparación Integral. Sin perjuicio de haberlo descrito extensamente, añade que dentro de sus elementos está la posibilidad de reparar el daño causado a la persona a través de los agentes del Estado, lo cual se ve materializado en el ejercicio de la acción indemnizatoria.

Cita apoyando el criterio de imprescriptibilidad de la acción destinada a obtener la indemnización, Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema, caratulado “Ortega



Fuentes, María Isabel con Fisco de Chile”, Rol 2080-2008 del 8 de abril de 2010 y fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 6581-2012, caratulado “Prats Cuthbert Sofía - Prats Cuthbert María - Prats Cuthbert Hilda/ Contreras Sepúlveda Juan - Espinoza Bravo Pedro - Iturriaga Neuman Rau” de fecha 26 de mayo de 2014.

Sobre la exclusión de aplicación de normas relativas a la prescripción del Código Civil debido a la prohibición de invocación de disposiciones de derecho interno como justificación del incumplimiento de Tratados Internacionales, refiere que el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969) establece *“El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46”*. Es decir, si bien coexisten normas internas y externas, no se autoriza la prevalencia de una por sobre la otra para poder eximirse de la responsabilidad que surge frente a un incumplimiento.

Añade que no procede en el sistema interamericano, en especial, en lo que se refiere a la obligación contenida en el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que uno de los estados parte se excuse de responsabilidad en el hecho de que la reparación de la acción u omisión dañosa no se encuentra contemplada dentro de su jurisdicción interna, o, complementado con el artículo 27 ya citado, no puede excusar el incumplimiento de la reparación de los daños causados por la violación a derechos humanos en virtud de una norma interna. Entendido así, no procede que un Estado se excuse de cumplir las obligaciones que ha adquirido por incurrir en responsabilidad al infringir normas contenidas en Tratados Internacionales.

Por esta razón no se podrían aplicar las normas de prescripción contenidas en el Código Civil, pues de hacerlo, se estarían invocando disposiciones de derecho interno como justificación al incumplimiento de la obligación de resarcir derivada de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 63.1) por la infracción de normas contenidas en tratados internacionales sobre derechos humanos, especialmente, aquellos que aseguran el derecho a la vida e integridad física.

Hace presente que así lo ha declarado la Corte Interamericana al señalar que “la obligación contenida en el artículo 63.1 de la Convención es de derecho internacional y éste rige todos sus aspectos, como, por ejemplo, su extensión, sus modalidades, sus beneficiarios, etc. Por ello, la presente sentencia impondrá obligaciones de derechos internacional que no pueden ser modificadas ni



suspendidas en su cumplimiento por el Estado obligado invocando para ello disposiciones de su derecho interno.”

Cita jurisprudencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel y agrega que de esta forma, se excluye la aplicación de normas de prescripción contenidas en el Código Civil al caso de autos, pues, de entenderse lo contrario, se estaría infringiendo abiertamente la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969).

A fortiori, el artículo 31.1 de la misma Convención establece que “(...) *un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin* ” y el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe interpretarse de acuerdo a la buena fe, lo que implica tener en cuenta el objeto y fin del tratado, entendiendo como un imperativo velar por el cumplimiento de las normas aquí sistematizadas y teniendo clara la obligación de impedir que el Estado termine por evadir la obligación que se deriva de tales tratados lo que implicaría llevar al Estado de Chile a infringir no solo la Convención Interamericana de Derechos Humanos sino que también la Convención de Viena, incurriendo en responsabilidad internacional.

Respecto al tipo y cuantía de los daños extrapatrimoniales sufridos, señala que el daño moral es el sufrimiento, dolor, aflicción, pesar o molestia que el hecho ilícito ocasiona en la sensibilidad física y psíquica en los sentimientos o afectos de la víctima o en sus *parientes más cercanos*. *Refiere que el profesor don Arturo Alessandri sostiene: “Daño es todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, crédito, afectos, creencias, etc. El daño supone la destrucción o disminución por insignificante que sea de las ventajas o beneficios patrimoniales o extra patrimoniales de que goza un individuo”*. Este concepto no es ajeno a la responsabilidad del estado, que del caso es integral, es decir, debe repararse todo el daño causado a la víctima.

Respecto a la procedencia de la reparación del daño moral, a su vez, está reconocida en forma unánime por la doctrina y jurisprudencia nacional, y que a estas alturas resulta indiscutible sobre todo en aquellos casos en donde el resultado es la muerte del afectado. En efecto, toda persona que alega un perjuicio causado por un tercero que le lesiona directamente puede iniciar una acción de reparación por el daño que le provocó esta situación.

Fluye de todo lo ya señalado, que el Fisco de Chile debe responder por el perjuicio que han ocasionado los funcionarios de Carabineros, los que dieron muerte al familiar de los demandantes ocasionando un dolor y daño irreparable, notable baja en autoestima y ruptura del plan familiar, solicitando en consecuencia,



la suma de \$150.000.000.-, como reparación al daño sufrido, monto que debe ser pagado por el demandado.

Previas citas legales, solicita acoger la demanda interpuesta y declarar en definitiva, que se condena al Fisco de Chile a pagar la suma de \$ 150.000.000 a los demandante por concepto de perjuicios morales o la suma que se determine, estime conforme a derecho, más los intereses y reajustes que esta cantidad devengue desde la presentación de esta demanda hasta el momento del pago efectivo y al pago de las costas de la causa.

SEGUNDO. Que, la parte demandada, contesta la demanda señalando las siguientes excepciones y alegaciones.

En primer lugar opone la excepción de pago respecto del demandante Antonio Segundo González Figueroa, en relación a la víctima don Antonio Segundo González Rojas, atendidas las reparaciones ya otorgadas a las víctimas y familiares de víctimas de violaciones a los Derechos Humanos, habida consideración a su calidad de hijo que ha invocado a su respecto, según los siguientes fundamentos:

No resulta posible comprender el régimen jurídico de las reparaciones por infracciones a los Derechos Humanos si no se posicionan correctamente estas indemnizaciones en el panorama jurídico nacional e internacional. En efecto, dicha comprensión sólo puede efectuarse al interior- y desde- lo que ya es común considerar; el ámbito de la llamada “Justicia Transicional”. Sólo desde esa óptica puede mirarse en mejores condiciones los valores e intereses en juego en esta disputa indemnizatoria.

En efecto, el denominado dilema “justicia versus paz” es, sin lugar a dudas, uno de los pilares sobre los cuales descansa el edificio de aquella justicia transicional. Argumentos en favor de amnistías generales que porten la necesaria tranquilidad a un país, deben lidiar con la imperiosa necesidad de que una sociedad se mire a sí misma y reconozca los errores del pasado para así pronunciar aquel imperioso “nunca más”. En esta perspectiva, las transiciones son, y han sido siempre, medidas de síntesis mediante las cuales determinadas sociedades, en específicos momentos históricos, definen las proporciones de sacrificio de los bienes en juego al interior de aquel profundo dilema.

Por otro lado, no debe olvidarse que, desde la perspectiva de las víctimas, la reparación de los daños sufridos juega un rol protagónico en el reconocimiento de aquella medida de justicia por tantos años buscada. Mal que mal, el éxito de los procesos penales se concentra sólo en el castigo a los culpables no preocupándose del bienestar de las víctimas. En este sentido, las negociaciones



entre el Estado y las víctimas revelan que tras toda reparación existe una compleja decisión de mover recursos económicos públicos, desde la satisfacción de un tipo de necesidades públicas, a la satisfacción de otras radicadas en grupos humanos más específicos. Este concurso de intereses o medida de síntesis se exhibe normalmente en la diversidad de contenidos que las comisiones de verdad o reconciliación proponen como programas de reparación. Estos programas, en efecto, incluyen beneficios educacionales, de salud, gestos simbólicos u otras medidas análogas diversas a la simple entrega de una cantidad de dinero. En este sentido, no es un secreto que las transiciones han estado, en todos los países que las han llevado a cabo, basadas en complejas negociaciones. Basta para ello revisar someramente las discusiones originadas en la aprobación de la Ley 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.

Prodigue relatando que los objetivos a los cuales se abocó preferentemente el gobierno de Aylwin en lo que respecta a la justicia transicional fueron “(a) el establecimiento de la verdad en lo que respecta a las violaciones a los derechos humanos cometidas en la dictadura; (b) la provisión de reparaciones para los afectados; y (c) el favorecimiento de las condiciones sociales, legales y políticas que prevean que aquellas violaciones puedan volverá producirse”.

En lo relacionado con aquel segundo objetivo, la llamada Comisión Verdad y Reconciliación, o también llamada Comisión Rettig, en su Informe Final propuso una serie de “propuestas de reparación” entre las cuales se encontraba una “pensión única de reparación para los familiares directos de las víctimas” y algunas prestaciones de salud. Dicho informe sirvió de causa y justificación al proyecto de ley que el Presidente de la República envió al Congreso y que luego derivaría en la Ley 19.123, que creó la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación. El mensaje de dicho proyecto de ley fue claro al expresar que por él se buscaba, en términos generales, “reparar precisamente el daño moral y patrimonial que ha afectado a los familiares directos de las víctimas

Por su parte, y en lo relativo a la forma en que se entendió la idea de reparación cabe indicar que el Ejecutivo, siguiendo el referido Informe de la Comisión, entendió por reparación “un conjunto de actos que expresen el reconocimiento y la responsabilidad que le cabe al Estado en los hechos y circunstancias que son materia de dicho Informe”. A dicha reparación ha de ser convocada y concurrir toda la sociedad chilena, en “un proceso orientado al reconocimiento de los



hechos conforme a la verdad, a la dignificación moral de las víctimas y al a consecución de una mejor calidad de vida para las familias más directamente afectadas”. Compensación de daños morales y mejora patrimonial, son así dos claros objetivos de estas normas reparatorias.

De esta forma, en la discusión de la ley 19.123 el objetivo indemnizatorio de este grupo de normas quedaría bastante claro. En diversas oportunidades, por ejemplo, se hizo referencia a la reparación “moral y patrimonial buscada por el proyecto”. La noción de reparación “por el dolor” de las vidas perdidas se encontrada también en otras tantas ocasiones. También está presente en la discusión la idea de que el proyecto buscaba constituir una iniciativa legal “de indemnización” y reparación. Incluso se hace expresa referencia a que las sumas de dinero acordadas son para hacer frente la “responsabilidad extracontractual del Estado”. Así las cosas, esta idea reparatoria se plasmó de manera bastante clara cuando dentro de las funciones de la Comisión se indicó que le corresponderá especialmente a ella promover “la reparación del daño moral de las víctimas” a que se refiere el artículo 18.

Asumida esta idea reparatoria, la Ley 19.123 y otras normas jurídicas conexas han establecido los diversos mecanismos mediante los cuales se ha concretado esta compensación, exhibiendo aquella síntesis que explica cómo nuestro país ha afrontado este complejo proceso de justicia transicional. En este sentido, se puede indicar que la reparación a las víctimas de violaciones a los derechos humanos se ha realizado principalmente a través de tres tipos de compensaciones, a saber:

- a. □ Reparaciones mediante transferencias directas de dinero;
- b. □ Reparaciones mediante la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas; y
- c. □ Reparaciones simbólicas.

Mediante estos tres tipos de reparaciones se ha concretado el objeto de nuestro particular proceso de Justicia Transicional, que en lo que a este acápite respecta, busca no otra cosa que la precisa reparación moral y patrimonial de las víctimas. Un análisis de estas compensaciones permitirá verificar el ámbito compensatorio que ellas han cubierto.

Continúa su explicación, señalando que diversas han sido las leyes que han establecido este tipo de reparaciones. La ley 19.123 ha sido, en este concepto, la más importante.

Expone que es necesario destacar, que en la discusión legislativa de esta norma se enfrentaron principalmente dos posiciones. Por un lado, algunos sostenían que la reparación que se iba a entregar debía hacerse a través de una suma única de



dinero mientras, otros abogaban por la entrega de una pensión vitalicia. Ello no implicaba de manera alguna que la primera opción tendría efectos indemnizatorios y no así la segunda. Ambas modalidades tendrían fines reparatorios.

La referida Ley 19.123 estableció una pensión vitalicia para el cónyuge sobreviviente, la madre del causante o el padre de éste cuando aquella faltare o renunciare, la madre de los hijos de filiación no matrimonial del causante o el padre de éstos cuando aquella fuere la causante y los hijos menores de 25 años de edad, o discapacitados de cualquier edad.

En una primera etapa, esta pensión ascendió a la cantidad de \$140.000.- mensuales. Sin embargo, luego de varias negociaciones se acordó aumentar su monto. Tal como se indicó en el proyecto de ley que establecería esa reforma, se buscaba con él “avanzar hacia un punto de máximo acuerdo, de máxima verdad, de máxima justicia, de máxima reparación”. Dicho proyecto dio lugar a la ley 19.980 y de conformidad al artículo 2° de esa norma, el monto de la pensión se incrementó a contar del 1 de diciembre de 2004 en un 50%. A dicha suma debe añadirse el porcentaje equivalente a la cotización de salud. Sin dicha cotización de salud, el monto actual de la pensión para el grupo familiar asciende a la suma de \$210.000.- mensuales.

Por otra parte, la referida Ley 19.980 incorporó al padre como beneficiario no sólo cuando la madre faltare, sino también cuando ella haya dejado o dejare de percibir la pensión por renuncia o fallecimiento e incrementó a un 40% el beneficio reparatorio para la madre o el padre de los hijos de filiación no matrimonial del causante.

En términos de costos generales para el Estado, este tipo de indemnizaciones ha significado, a diciembre de 2013, en concepto de:

- a) ☐ Pensiones: la suma de \$176.070.167.770.- como parte de las asignadas por la Ley 19.123 (Comisión Rettig) y de \$313.941.104.606.- como parte de las asignadas por la Ley 19.992 (Comisión Valech);
- b) ☐ Bonos: la suma de \$41.659.002.416.- asignada por la Ley 19.980 (Comisión Rettig) y de \$20.777.324.047.- 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.-

En consecuencia, a diciembre de 2013, el Fisco había desembolsado la suma total de \$553.912.301.727.-

Siguiendo desde una perspectiva indemnizatoria, y tal como se indicó en la historia de la Ley 19.123, una pensión mensual es también una forma de reparar un perjuicio actual y, aunque ella comporte una sucesión de pagos por la vida del



beneficiario, ello no obsta a que se valore para poder saber cuál fue su impacto compensatorio.

Pues bien, el cálculo de los efectos indemnizatorios de una pensión vitalicia puede realizarse simplemente sumando las cantidades pagadas a la fecha. Suponiendo, por ejemplo, una persona que posee esta pensión desde 1994, puede haber recibido al día de hoy una cantidad por sobre los \$30.000.000. Sin embargo, este impacto compensatorio no estaría calculado correctamente toda vez que no se incluyen en la evaluación las mensualidades que todavía quedan por pagar. Para ello se necesitan cálculos más sofisticados que dimensionen las variaciones monetarias y proyecten el valor actual de recibir una pensión vitalicia. De esta forma, y tomando en consideración una pensión de \$210.000.- el flujo de fondos futuros calculado a valor presente, tomando en consideración una persona de 50 años con una esperanza de vida de 78,45 años (Minsal, 2010), podría ascender a la suma de \$38.017.674.- descontada ya la depreciación monetaria o costo alternativo del dinero.

Como puede apreciarse el impacto indemnizatorio de este tipo de pensiones es bastante alto. Ellas son, como se ha entendido de manera generalizada, una buena manera de concretar las medidas que la justicia transicional exige en estos casos obteniéndose con ello, compensaciones razonables que están en coherencia con las fijadas por los tribunales en casos de pérdidas culposas de familiares.

Además de la indicada pensión, tanto la Ley 19.123 como la 19.980 consagran otras transferencias directas de dinero que se han creado con idénticos fines reparatorios.

En primer lugar, y de conformidad al artículo 23 de la Ley 19.123, se entregó a los familiares de las víctimas una bonificación compensatoria de un monto único equivalente a doce meses de pensión. Para el caso que se solicite hoy, por ejemplo, esa compensación equivaldría a \$2.520.000.-

En la misma línea, la Ley 19.980 otorgó, por una sola vez, un bono de reparación de \$10.000.000.- para los hijos del causante que nunca recibieron la pensión mensual de reparación, y por la diferencia que corresponda para aquellos que la recibieron, pero después dejaron de percibirla.

Finalmente, los hijos de los causantes que se encuentren cursando estudios media jornada tienen derecho a un subsidio mensual equivalente a 1.4 UTM, esto es, al día de hoy \$64.398.-

Refiere a continuación, que 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, la ley 19.123 incorporó en el patrimonio de los familiares de las víctimas de DDHH los siguientes derechos:

a) □ Todos los familiares del causante tienen el derecho de recibir de manera gratuita las prestaciones médicas incluidas en el Régimen General de Garantías en Salud y las derivadas de embarazos. En general este tipo de beneficios han sido agrupados en el denominado Programa de Reparación y Atención Integral de Salud (PRAIS). Ciertamente, dicho programa es parte de una Política Pública de Reparación asumida por el Estado de Chile con las personas víctimas de violaciones a los derechos humanos en el periodo de septiembre de 1973 a marzo de 1990, según se dispone en las leyes 19.123, 19.980, 19.992 y 20.405. En este sentido, las personas acreditadas como beneficiarias del Programa, tiene derecho a la gratuidad de las prestaciones médicas que se otorgan en todos los establecimientos de salud de la red asistencial pública, independiente de la previsión social que sostengan, accediendo a toda la oferta de atención de salud que otorga el sector.

Además del acceso gratuito a las prestaciones de la red asistencial, PRAIS cuenta con un equipo de salud especializado y multidisciplinario de atención exclusiva a los beneficiarios del Programa. En la actualidad cuentan con un equipo PRAIS en los 29 Servicios de Salud, compuesto en su mayoría por profesionales médicos psiquiatras, generales, de familia, psicólogos y asistentes sociales, encargados de evaluar la magnitud del daño y diseñar un plan de intervención integral, a fin de dar respuesta al requerimiento de salud de los beneficiarios.

A nivel presupuestario, PRAIS cuenta con un financiamiento de continuidad desde el año 2006. El año 2014, el Programa sostuvo un incremento presupuestario importante, siendo el presupuesto global de M\$4.580.892.-16.- Este presupuesto se distribuye por Servicio de Salud, permitiendo cubrir gastos asociados al recurso humano de los equipos de salud PRAIS, equipamiento y para la adquisición de ayudas técnicas o prestaciones que requieren beneficiarios en el extra sistema, focalizando principalmente en la población directamente afectada y en el artículo 10 de la Ley 19.992.- Sin perjuicio de ello, como usuarios del sistema público de salud, los beneficiarios adquieren los derechos establecidos equivalentes para todos los usuarios FONASA; obtienen el derecho de organizarse y participar en los consejos de participación que la ley de Autoridad Sanitaria crea, tanto en los establecimientos como a nivel de la red y secretaría regional, y; adquieren el



derecho a organizarse y cooperar con el equipo PRAIS en la difusión del programa y en la promoción del resto de los Derechos Humanos.

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

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

Referente a este tipo de beneficios hace presente que ellos fueron pensados -desde sus orígenes- como una forma de compensación precisamente por los gastos que la persona ausente habría soportado de no haberse producido el hecho ilícito. Así lo señalaron, por lo demás, los propios representantes de la Agrupación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos cuando indicaron que “la pensión, las becas de estudio y los beneficios de salud que se contemplan son una forma que tiene el Estado de asumir la responsabilidad que habría correspondido al ausente en el grupo familiar; y que éste no pudo tomar sobre sí, como consecuencia de las violaciones a los derechos humanos”.

Adicionalmente, refiere que parte importante de la reparación por los daños morales causados a los familiares de las víctimas de violaciones a los Derechos Humanos se realiza a través de actos positivos de reconocimiento y recuerdo de los hechos que dieron lugar a aquellas violaciones. Este tipo de acciones pretende reparar, ya no a través de un pago de dinero paliativo del dolor - siempre discutible en sus virtudes compensatorias- sino precisamente tratando de entregar una satisfacción a esas víctimas que en parte logre reparar el dolor y la tristeza actual y con ello reducir el daño moral.



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

En esta compleja tarea de entregar una compensación satisfactiva destaca la ejecución de diversas obras de reparación simbólica como las siguientes:

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

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

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

d)□El establecimiento, mediante Ley 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 Derechos Humanos tales como Villa Grimaldi y Tocopilla, entre otras. Destacan, el “Memorial de los prisioneros de Pisagua” en el Cementerio de esa ciudad; el Mausoleo “Para que nunca más” en el Cementerio 3 de Iquique; el Memorial “Si estoy en tu memoria, soy parte de la historia” en las afueras del Cementerio Municipal de Tocopilla; el Memorial “Parque para la Preservación de la Memoria Histórica de Calama” en el camino a San Pedro de Atacama; el Memorial en homenaje a 31 víctimas de Antofagasta en la puerta principal del Cementerio General de la ciudad; el “Memorial en homenaje a los Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos de la Región de Atacama” en el Frontis del Cementerio Municipal de esa ciudad; el “Memorial por los Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos” en la Plaza de Armas de Curacaví; el “Memorial a las víctimas detenidas desaparecidas y ejecutadas políticas del Partido Socialista” en la sede de este partido; el “Memorial de Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos de Talca” en esa ciudad; y el “Memorial Escultórico de los Derechos Humanos de Punta Arenas” en el Cementerio Municipal de esa ciudad. Todos ellos



unidos a un sinnúmero de otras obras menores como monolitos, nombres de calles, placas recordatorias, esculturas, pinturas, etc.

Insiste que de todo lo expresado hasta ahora puede concluirse que los esfuerzos del Estado por reparar a las víctimas de violaciones a los Derechos Humanos no sólo han cumplido todos los estándares internacionales de Justicia Transicional, sino que han provisto indemnizaciones razonables con nuestra realidad financiera que efectivamente han apuntado a compensar a las víctimas por los daños, tanto morales como patrimoniales, sufridos a consecuencia de las violaciones a los Derechos Humanos.

Así las cosas, tanto las indemnizaciones demandadas como el cúmulo de reparaciones hasta ahora indicadas pretenden compensar los mismos daños ocasionados por los mismos hechos. De esta forma, los ya referidos mecanismos de reparación han compensado precisamente aquellos daños no pudiendo, por ello, exigirse nuevas reparaciones.

En este punto el fallo “Domic Bezic, Maja y otros con Fisco, de 2002, Rol 4753-2001, 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”

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

Cita en ese sentido, sentencia de casación de la Excelentísima Corte Suprema, de fecha 30 de enero de 2013, en causa “Rivera Orellana, Flor y otros con Fisco de Chile”, Rol 4742-2012, en que reiteró la incompatibilidad de la indemnización pretendida con los beneficios de la Ley 19.123.

Agrega que con posterioridad, tal criterio fue reiterado por la Excelentísima Corte Suprema en sentencia de casación de fecha 23 de noviembre de 2015, rol 3603-2015 y también ratificado por fallo de la misma corte, caratulado “Rifo Muñoz Joaquín y otro con Fisco de Chile”, de fecha 16 de marzo de 2016.

Añade, que órganos internacionales como la Corte Interamericana de Justicia han valorado positivamente la política de reparación de violaciones de Derechos Humanos desarrollada por Chile, a tal punto que han denegado otro tipo de



reparación pecuniaria luego de tomar en consideración los montos ya pagados por el Estado por conceptos de pensiones, beneficios y prestaciones públicas.

En este mismo sentido, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU ha considerado los beneficios de establecer un sistema compensatorio único para todas las víctimas que no genere desigualdades.

En el documento denominado “Herramientas Jurídicas para Estados Post-Conflictos” (Rule of Law Tools for Post-conflicts States) se ha referido expresamente a los programas de reparación. En él se ha reconocido la existencia de un problema al exigir indemnización por la vía de los programas de reparación y paralelamente, ejercer una acción civil, por la vía judicial.

Así, indica que una vez que el Gobierno ha hecho esfuerzos de buena fe en crear un sistema administrativo que facilita la entrega de beneficios a las víctimas, permitir a los mismos beneficiarios iniciar litigios contra el Estado genera el peligro de obtener un doble beneficio por el mismo daño. Pero todavía peor, ello pone en riesgo el sistema de reparaciones en su totalidad, puesto que mientras el primer problema puede ser fácilmente solucionado estipulando que no pueden perseguirse beneficios dos veces por la misma violación, el segundo no es fácilmente evitable toda vez que los beneficios obtenidos en los tribunales pueden fácilmente sobrepasar a los de un programa masivo de reparaciones. Esto puede generar un cambio en las expectativas y generalizar una sensación de desilusión con los programas administrativos. Incluso más, este cambio puede ser motivado por casos que seguramente no son representativos de todo el universo de víctimas y que más encima vienen a acentuar las desigualdades sociales entre las víctimas. De este modo, víctimas más educadas o pertenecientes a las ciudades tienen normalmente una probabilidad más alta de conseguir reparaciones por la vía de la litigación civil que víctimas más pobres, menos educadas, que habitan en el campo o que pertenecen a grupos étnicos, raciales o religiosos marginados.

En la misma línea, tal como indica Lira, es precisamente el rechazo a nuevas peticiones de indemnización lo que fortalece los programas de Justicia Transicional. Lo contrario, esto es, dar lugar nuevamente a demandas de indemnización de perjuicios, genera inevitablemente un acceso desigual a la justicia y a las reparaciones generando el efecto de debilitar la decisión política y administrativa de reparación.

Concluye su excepción, señalando que la acción resarcitoria deducida por Antonio Segundo González Figueroa en su calidad de hijo de la víctima don Antonio Segundo González Rojas, basada en los mismos hechos y pretendiendo ellas indemnizar los mismos daños que han inspirado precisamente el cúmulo de acciones reparatorias ya enunciadas, y al tenor de documentos oficiales del



Instituto de Previsión Social que serán acompañados en su oportunidad, es que opone la excepción de pago por haber sido ya indemnizado el demandante, en su calidad de hijo, por el daño causado con el secuestro calificado de la víctima va individualizada, en conformidad a la Ley 19.123, 19.980, y los restantes cuerpos legales y acciones de reparación citados.

En segundo lugar deduce la alegación de improcedencia de la indemnización, por haber sido preterida legalmente la demandante Lucinda Figueroa Robles por el delito de secuestro calificado de su conviviente.

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

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

Reitera lo señalado en la primera excepción, en cuanto a los cuantiosos montos de las reparaciones entregadas por el estado como reparación monetaria.

Añade que para que ello fuera viable, se determinó una indemnización legal, que optó beneficiar al núcleo familiar más cercano, esto es, padres, hijos y cónyuge, pretiriendo al resto de las personas ligadas por vínculos de parentesco o de amistad y cercanía, quienes fueron excluidas, sin perjuicio de otras reparaciones satisfactivas a éstos últimos, los que, no obstante haber sido descartados de pagos directos en dinero, se les consideró en diversos desagravios de carácter simbólico y en programas, especialmente de salud, para reparar el daño moral, como se explicará.



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

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

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

Al respecto, es claro que siendo los recursos escasos, tiene que haber un límite que ponga fin a la línea de extensión reparativa y en el caso de la demandante de autos, fue preterida por la ley como beneficiaria de una asignación en dinero por el daño que invocan, sin que ello implique afirmar que no hayan obtenido una reparación satisfactiva por otra vía, como se explicará más adelante.

En suma, la pretensión económica demandada es improcedente porque en la especie, existe un sistema legal de reparación pecuniaria en el que se excluyó a la pareja o conviviente de los causantes.

Añade sobre lo ya señalado, que el hecho que la demandante no haya tenido derecho a un pago en dinero, -por la preterición legal o cualquier otro motivo- no significa que no haya obtenido reparación por el daño sufrido, por lo que alego la satisfacción de ésta.

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



Reitera lo señalado, en cuanto dichas reparaciones, incluyen beneficios de salud, gestos simbólicos u otras medidas análogas diversas a la simple entrega de una cantidad de dinero. En este sentido, no es un secreto que las transiciones han estado, en todos los países que las han llevado a cabo, basadas en complejas negociaciones. Basta para ello revisar someramente las discusiones originadas en la aprobación de nuestra ley N° 19.123 para darse cuenta del cúmulo de sensibilidades e intereses en juego en ella.

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

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

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

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

Señala que 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".

Precisamente, en el caso de las personas como la de autos, las satisfacciones reparativas se orientaron en una línea distinta a la meramente económica, entre otras, la ejecución de diversas obras de reparación simbólica, señaladas en detalle en el párrafo dedicado a la primera excepción opuesta.

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

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

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

Aun, entonces, de ser efectivo que la demandante pudiere no percibir una reparación expresada mediante pagos en dinero, en tal caso, como extensamente se ha expuesto y también lo señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el dicho fallo del caso "Almonacid", las políticas de reparación asumidas por el Estado por violación a los derechos humanos, entre las cuales están las reparaciones simbólicas ya referidas, significan también reparación a las convivientes de víctimas de derechos humanos.

Concluye que, estando entonces las acciones de autos basadas en los mismos hechos y pretendiendo ella indemnizar los mismos daños que han inspirado precisamente el cúmulo de acciones reparatorias ya enunciadas, es que opone formalmente la excepción de reparación satisfactiva a la acción deducida en autos por haber sido ya indemnizada la demandante en cuanto al daño sufrido por el secuestro calificado de su conviviente, mediante el conjunto de reparaciones de diverso orden, incluyendo las simbólicas, como se ha señalado precedentemente.



En tercer lugar, deduce la excepción de prescripción extintiva, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2.332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2.497 del mismo Código, solicitando que, por encontrarse prescritas éstas, se rechace la demanda, en todas sus partes.

Expone que, según lo señalado en la demanda, el homicidio de la víctima, don Antonio Segundo González Rojas, se produjo entre el 15 y 16 de septiembre de 1973.

Es del caso que, aun entendiendo suspendida la prescripción durante el período de la dictadura militar, iniciada en septiembre de 1973, por la imposibilidad de las víctimas o sus familiares de ejercer las acciones legales correspondientes ante los tribunales de justicia, hasta la restauración de la democracia, o aún, hasta la entrega pública del Informe de la Comisión de Verdad y Reconciliación, hechos acaecidos el 11 de marzo de 1990 y 4 de marzo de 1991, respectivamente, a la fecha de notificación de la respectiva demanda al Fisco de Chile, esto es, el 07 de septiembre de 2016, ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción extintiva que establece el citado artículo 2.332 del Código Civil.

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

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

Argumenta que, por regla general, todos los derechos y acciones son prescriptibles: “Cuando no se establece la prescripción de un determinado derecho y tampoco su imprescriptibilidad, ese derecho, de acuerdo con la regla general, es prescriptible”.

Por ende, la imprescriptibilidad es excepcional y requiere siempre declaración explícita, la que en este caso no existe.

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

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



Efectivamente, las normas del Título XLII del Código Civil, que la consagran y, en especial, las de su Párrafo I, se han estimado siempre de aplicación general a todo el derecho y no sólo al derecho privado. Entre estas normas está el artículo 2.497 del citado cuerpo legal, que manda aplicar las normas de la prescripción a favor y en contra del Estado, cuyo tenor es el siguiente: “Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales, y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo”.

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

La prescripción es una institución de aplicación general en todo el ámbito jurídico y de orden público, pues no cabe renunciarla anticipadamente (artículo 2.494, inciso 1°, del Código Civil).

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

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

Añade, que la prescripción tiene por fundamento dar fijeza y certidumbre a toda clase de derechos emanados de las relaciones sociales y de las condiciones en que se desarrolla la vida, aun cuando éstas no se ajusten a principios de estricta equidad, que hay que subordinar, como mal menor, al que resultaría de una inestabilidad indefinida. Por ello es posible, sin duda, que la prescripción se produzca sin que el acreedor haya recibido lo que le corresponda y sin que haya tenido, con ello, intención de remitir la deuda de que se trate. Al acreedor tendrá que reprocharse una grave negligencia, pero, por encima de su interés personal, se impone la necesidad de fijar un término a las acciones. En la práctica, los pocos casos en que la prescripción produce resultados chocantes, ellos no pueden compararse con los infinitos casos en que viene a consolidar y a proteger situaciones regulares y perfectamente justas. La prescripción extintiva, un modo de extinción de las obligaciones -que al igual que en la usucapión cumple una función de adquisición y otro de prueba del derecho- es llamada con bastante



propiedad por la doctrina como un modo de liberación de las obligaciones, o sea, algo más que su extinción.

De esta manera, los planteamientos doctrinarios anteriores permiten concluir que la prescripción, por sobre todas las cosas, es una institución estabilizadora. Está reconocida por el ordenamiento jurídico con una perspectiva esencialmente pragmática, en atención a que existe un bien jurídico superior que se pretende alcanzar, consistente en la certeza de las relaciones jurídicas.

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

Hace presente, 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.

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

Advierte que es de público conocimiento, que la Excelentísima. Corte Suprema, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 780 del Código de Procedimiento Civil, dictó con fecha 21 de enero de 2013 sentencia de unificación de jurisprudencia de demandas de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile por hechos acaecidos entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990.

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

1º) Que el principio general que debe regir la materia es el de la prescriptibilidad de la acción de responsabilidad civil, de modo que la imprescriptibilidad debe, como toda excepción, ser establecida expresamente y no construida por analogía o interpretación extensiva;



2°) Que los tratados internacionales invocados, especialmente el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos, el Convenio de Ginebra sobre Tratamiento de los Prisioneros de Guerra y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, no contienen norma alguna que declare imprescriptible la responsabilidad civil; la imprescriptibilidad que algunos de ellos establecen se refiere sólo a la responsabilidad penal;

3°) Que no existiendo una norma especial que determine qué plazo de prescripción debe aplicarse en estos casos, debe recurrirse al derecho común, que en esta materia está representado por la regulación del Código Civil relativa a la responsabilidad extracontractual, y en particular por el artículo 2332 que fija un plazo de cuatro años desde la perpetración del acto;

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

5°) Que el inicio del plazo debe colocarse, en consecuencia, al momento de emitirse el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, pues desde este momento se tuvo certidumbre de la condición de víctima de la persona desaparecida.

Añade además, que debe tenerse especialmente en cuenta que existen numerosos fallos dictados por la Excelentísima Corte Suprema en los que se ha reconocido expresamente el carácter prescriptible de las acciones indemnizatorias por hechos análogos al de autos, citando una serie de fallos.

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

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



especial de la responsabilidad que se persigue, en atención a que la acción impenetrada pertenece -como se ha dicho- al ámbito patrimonial.

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

Finalmente, en relación con las alegaciones expuestas por todos los actores en cuanto que la acción patrimonial que persigue la reparación por los daños reclamados sería imprescriptible conforme al derecho internacional de los derechos humanos, señala que se hará cargo en particular de ciertos instrumentos internacionales, aunque no todos ellos aparecen citados en la demanda, adelantando desde ya que ninguno contempla la imprescriptibilidad de la acción civil derivadas de delitos o crímenes de lesa humanidad o que prohíba o impida la aplicación del derecho interno en esta materia.

Señala que la “Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad”, aprobada por Resolución N° 2.391 de 26 de Noviembre de 1968, y en vigor desde el año 1970, en su artículo 1° letras a) declara imprescriptibles a “los crímenes de guerra; y b) a los crímenes de lesa humanidad; pero cabe señalar-tal como lo ha reconocido la Excelentísima Corte Suprema- que en ninguno de sus artículos declara la Imprescriptibilidad de las acciones civiles para perseguir la responsabilidad pecuniaria del Estado por estos hechos, limitando esta imprescriptibilidad a las acciones penales.

Los Convenios de Ginebra de 1949, ratificados por Chile en 1951, se refieren exclusivamente a las acciones penales para perseguir la responsabilidad de los autores de los delitos de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, de modo tal que no cabe extender la imprescriptibilidad a las acciones civiles indemnizatorias, tal como ha resuelto nuestro Máximo Tribunal⁴⁵.

La Resolución N° 3.074, de 3 de diciembre de 1973, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, denominada “Principios de Cooperación Internacional para el descubrimiento, el arresto, la extradición y el castigo de los culpables de crímenes contra la humanidad”, se refiere exclusivamente a las acciones penales para perseguir la responsabilidad de los autores de los delitos de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, de modo tal que no cabe extender la imprescriptibilidad a las acciones civiles indemnizatorias.

De esta manera, la recomendación de la comunidad internacional es clara en distinguir entre acciones penales y las acciones civiles que nacen de los mismos



hechos; así como en disponer que, mientras las primeras jamás deben prescribir, las segundas, en cambio, si pueden hacerlo, a menos que exista un tratado que así lo contemple expresamente, lo que no acontece.

Prosigue señalando que la Convención Americana de Derechos Humanos, respecto de la que hace presente no es atingente al caso sub-lite puesto que, en la época en que acontecieron los hechos, no estaba vigente, dado que su promulgación se produjo por Decreto Supremo N° 873, publicado en el Diario Oficial el 5 de enero de 1991; ninguna duda cabe que la citada normativa no establece la imprescriptibilidad en materia indemnizatoria,

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

Por otra parte, el artículo 63 de la Convención se encuentra ubicado en el Capítulo VIII, relativo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, específicamente en la sección segunda de dicho capítulo, referido a la competencia y funciones de esa Corte, facultando exclusivamente a dicha Corte Interamericana para imponer condenas de reparación de daños y, por lo mismo, no impide la aplicación del derecho interno nacional ni de la institución de la prescripción en Chile. La norma establece:

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

Es decir, el mandato contenido en esa disposición está dirigido a la Corte Interamericana y no a nuestros Tribunales, quienes deben aplicar la normativa de derecho interno que rige la materia.

Afirma que este planteamiento, ha sido reconocido por nuestro más alto Tribunal del país.

En efecto, la Excelentísima Corte Suprema ha desestimado la aplicación de esa normativa en diversos fallos, como lo ha establecido conociendo del recurso de casación interpuesto en los autos Ingreso N° 1.133- 06, caratulados “Neira Rivas, Gloria con Fisco de Chile”, de 24 de julio de 2007, que en sus considerandos



vigésimo quinto y vigésimo sexto desestimó el recurso de casación de la demandante por considerar inaplicables las disposiciones citadas y lo mismo aconteció en la sentencia dictada por el mismo tribunal superior, acogiendo un recurso de casación en el fondo deducido por el Fisco, en la causa “Martínez Rodríguez y otra con Fisco de Chile”, autos ingreso N° 4.067-2006, en fallo de fecha 29 de octubre de 2007, pronunciado por la Tercera Sala, integrada por los Ministros Sres. Ricardo Gálvez, Adalis Oyarzún, el fiscal subrogante Sr. Carlos Meneses y los abogados integrantes Sres. Fernando Castro y Oscar Herrera. Añade también otros fallos en el mismo sentido.

Insiste que, no habiendo, en consecuencia, norma expresa de derecho internacional de derechos humanos, debidamente incorporada a nuestro ordenamiento jurídico interno, que disponga la imprescriptibilidad de la obligación estatal de indemnizar, y no pudiendo tampoco aplicarse por analogía la imprescriptibilidad penal en materia civil, no puede apartarse del claro mandato de la ley interna al resolver esta contienda y aplicar las normas contenidas en los artículos 2.332 y 2.497 del Código Civil, que establecen las reglas sobre prescriptibilidad de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Con el mérito de lo expuesto insiste que deberá rechazarse la demanda indemnizatoria por encontrarse prescritas las acciones civiles deducidas.

En subsidio de las defensas y excepciones precedentes, opone las siguientes alegaciones en cuanto a la naturaleza de las indemnizaciones solicitadas y los montos pretendidos.

Indica que los demandantes ejercen sus acciones de carácter indemnizatorio por daño moral y solicitan, por este concepto una suma de dinero total de \$150.000.000, monto que resulta excesivo, por los siguientes argumentos:

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

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



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

Por ende, la indemnización del daño puramente moral no se determina cuantificando, en términos económicos, el valor de la pérdida o lesión experimentada, sino sólo otorgando a la víctima una satisfacción, ayuda o auxilio que le permita atenuar el daño, morigerarlo o hacerlo más soportable, mediante una cantidad de dinero u otro medio, que en su monto o valor sea compatible con esa finalidad meramente satisfactiva.

Es en la perspectiva antes indicada que hay que regular el monto de la indemnización, asumiendo la premisa que debe ser un procedimiento destinado a atenuar los efectos o el rigor de la pérdida extra patrimonial sufrida.

No habiendo norma legal que establezca una excepción relativa a la capacidad económica del responsable en un hecho delictual o cuasidelictual, habrá de estarse al principio general y básico de la cuantificación conforme a la extensión del daño, ni más ni menos, con absoluta prescindencia del patrimonio del obligado al pago. En tal sentido, las cifras pretendidas por los demandantes como compensación del daño moral, resultan excesivas teniendo en consideración las acciones y medidas de reparación adoptadas por el Estado de Chile en esta materia, y los montos promedios fijados por nuestros tribunales de justicia, que en esta materia han actuado con mucha prudencia.

En subsidio de las alegaciones precedentes de pago, preterición, reparación satisfactiva, y de prescripción, la regulación del daño moral debe considerar los pagos ya recibidos del Estado y guardar armonía con los montos establecidos por los Tribunales.

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



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

Hace presente también, que los reajustes sólo pueden devengarse en el caso de que la sentencia que se dicte en autos acoja las demandas y establezca esa obligación y además, desde que la sentencia se encuentre firme o ejecutoriada.

Pues bien, a la fecha de notificación de la demanda y mientras no exista sentencia, firme o ejecutoriada, ninguna obligación de indemnizar ha sido establecida, y por tanto no existe ninguna suma que deba reajustarse.

Lo anterior implica que, en la especie, 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, como lo piden los demandantes: “desde la fecha de notificación de la demanda”

El reajuste es un mecanismo económico-financiero que tiene por objeto neutralizar el efecto que los procesos inflacionarios o deflacionarios tienen sobre la moneda de curso legal. Desde esta perspectiva, resulta improcedente pretender aplicar la corrección monetaria a partir de una fecha que precede a la determinación del monto por sentencia ejecutoriada.

Respecto de los intereses, el artículo 1.551 del Código Civil establece expresamente que el deudor no está en mora sino cuando ha sido judicialmente reconvenido y ha retardado el cumplimiento de la sentencia.

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

Por consiguiente, en el hipotético caso de que se acojan las referidas acciones y se condene a su representado al pago de una indemnización de perjuicios, tales reajustes e intereses sólo podrían devengarse desde que la sentencia condenatoria se encuentre firme o ejecutoriada y su parte incurra en mora.

En mérito de ello, alega la improcedencia del pago de reajustes e intereses en la forma en que han sido solicitados en las demanda.

TERCERO. Que, evacuando la réplica, la parte demandante señala que nos encontramos ante un juicio particular, no solo porque ya ha existido



pronunciamiento de la máxima judicatura sobre los antecedentes que le sirven de base, sino que además porque en él se discuten hechos especialmente sensibles, como fue el acribillamiento público que se realizó a un hombre, que dejó –en ese entonces- a un pequeño niño, y a su madre completamente desamparados. Esta clase de procesos, en los que se busca que la responsabilidad de un Estado que no escatimó en la utilización de recursos militares para dañar deliberadamente a familias indefensas, no solo es de interés para su parte, sino que lo es también para la sociedad e incluso para la comunidad internacional, que ha padecido del agravio de regímenes dictatoriales.

Respecto a lo señalado por el demandado, hace presente en primer lugar, que es necesario tener en consideración particularmente los siguientes antecedentes: (i) Los hechos que gatillan este proceso: el homicidio calificado de don Antonio González, a mano de un funcionario público del Estado de Chile; (ii) El criterio que la Excelentísima Corte Suprema ya asentó sobre estos mismos hechos, en que ordenó condenar penal y civilmente a todos los responsables; (iii) La discriminación arbitraria que significaría la aceptación de las defensas del Fisco de Chile; (iv) el Principio Pro Homine, como guía en la resolución del conflicto de maras.

Respecto al primer punto, reitera los hechos relatados en su demanda, añadiendo que como es típico de estos casos, con la violencia empleada, se quería además dar un mensaje de temor al resto de la población.

La propia Corte Suprema tuvo presente que “Los indicados sucesos fueron estimados como constitutivos de delitos de homicidio calificado, al revelar la perversidad de los hechores en la ejecución, generadores de un reproche social inaceptable, quienes reflexionaron cómo actuar con las víctimas y lograr la impunidad, aprovechándose de su condición de funcionarios públicos”

En cuanto al segundo punto, señala que la Excelentísima Corte Suprema en la causa caratulada “C/ Andrés Flores Sabelle. Qte. Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, Ministerio del Interior, Eliana Suazo, Silvia Ramírez Suazo, Fresia Hidalgo Retamales”, N° de Ingreso 2962-2016, dictó sentencia de término con fecha 24 de mayo de 2016, en la que ya estableció el criterio de resolución para estos hechos.

A propósito de la investigación criminal por homicidio calificado de Luis Caro Bastías, Antonio Segundo González Rojas, Ricardo Ortega Alvarado, Carlos Hidalgo Retamal, Vicente Vásquez Castañeda y Enrique Vásquez Castañeda; también se determinó la responsabilidad civil del Fisco de Chile, a partir de acciones civiles que interpusieron algunos de los familiares de las víctimas de esta tragedia.



Advierte que no solo es que ya se haya establecido el criterio de reparación por estos hechos, sino que en su oportunidad, la Corte Suprema ya desechó todas y cada una de las defensas y alegaciones que ha esgrimido en este proceso el Consejo de Defensa del Estado, en cuanto a: la calificación jurídica de los ilícitos, como crímenes de lesa humanidad; sobre la supuesta preterición legal; sobre la imprescriptibilidad de la acción indemnizatoria y sobre la reparación integral de los daños ocasionados.

Agrega, que más allá de que las alegaciones y defensas opuestas por el Fisco de Chile ya fueron expresamente rechazadas por la Excelentísima Corte Suprema, lo que intenta el demandado es generar una distinción, un trato arbitrario y diferente para con nuestros representados, cuestión completamente contraria a los principios más básicos de nuestro ordenamiento jurídico.

En efecto, de acogerse las defensas y alegaciones que ha interpuesto el Consejo de Defensa del Estado, se generaría una distinción arbitraria entre los demandantes de autos que resultarían no ser indemnizados, y quienes sí dedujeron demanda civil en la investigación criminal, que como ya fue dicho, fueron debidamente reparados por la ya citada sentencia definitiva de la Excelentísima Corte Suprema.

De este modo, a diferencia de quienes sí actuaron en sede penal y por el simple hecho de no intentar acción civil ante el proceso criminal, quedarían los demandantes sin reparación alguna por daños y perjuicios que nacen exactamente de unos mismos hechos: el homicidio calificado por funcionarios del Estado, en el marco de la Dictadura Militar.

Afirma que nada diferencia el dolor de sus representados, respecto del dolor de aquellas víctimas que lograron ser reparadas en el referido procedimiento penal, por esto, nada habilita o justifica para sostener que las pretensiones de sus representados están prescritas, reparadas o preteridas en oposición de aquellos que actuaron civilmente en sede criminal, en que se entendió que sus pretensiones no estaban prescritas, preteridas o reparadas.

Advierte que el trato diferente que se le daría a sus representados, carecería de todo fundamento, principalmente atendido que la Constitución expresamente prescribe en su artículo 19 N° 2, la igualdad ante la Ley.

En un mismo sentido, y graficando lo trascendental de este principio se dictó la Ley N° 20.609 que estableciendo medidas contra la discriminación, en su artículo 2, señala expresamente cuándo estamos ante una discriminación y trato diferenciado irreconciliable con nuestro sistema normativo, de aquellos que no se ha de permitir: *“Artículo 2º.- Definición de discriminación arbitraria. Para los*



efectos de esta ley, se entiende por discriminación arbitraria toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, efectuada por agentes del Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, en particular cuando se funden en motivos tales como la raza o etnia, la nacionalidad, la situación socioeconómica, el idioma, la ideología u opinión política, la religión o creencia, la sindicación o participación en organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal y la enfermedad o discapacidad. Las categorías a que se refiere el inciso anterior no podrán invocarse, en ningún caso, para justificar, validar o exculpar situaciones o conductas contrarias a las leyes o al orden público. Se considerarán razonables las distinciones, exclusiones o restricciones que, no obstante fundarse en alguno de los criterios mencionados en el inciso primero, se encuentren justificadas en el ejercicio legítimo de otro derecho fundamental, en especial los referidos en los números 4°, 6°, 11°, 12°, 15°, 16° y 21° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, o en otra causa constitucionalmente legítima”.

Señala que, si el Fisco de Chile pretende diferenciar arbitrariamente el trato a los demandantes, deberá señalar entonces expresamente cuál es su fundamento, y en específico, en qué ejercicio legítimo de otro derecho fundamental, o en otra causa constitucionalmente legítima, se encuentra justificado este trato diferente a sus representados.

Insiste, que con este trato discriminatorio que propone el Consejo de Defensa del Estado, no solo se está invitando a vulnerar el derecho nacional, sino que a su vez se está invitando a incumplir obligaciones de carácter internacional relativas al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, toda vez que Chile se ha comprometido a no establecer diferencias arbitras entre las personas que se encuentran en una misma situación. Con lo anterior, la tesis sostenida por el Consejo de Defensa del Estado compromete incluso la Responsabilidad Internacional del Estado de Chile.

Respecto al cuarto punto, reitera que como ya fuera asentado por innumerable jurisprudencia, la responsabilidad que en estos casos se persigue encuentra su fundamento en normas de orden público, provenientes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos –en adelante DIDH–.

Una primera consecuencia de esta calificación jurídica, va por considerar que la resolución de estos conflictos se orienta por principios propios de esta rama



normativa, tales como el principio pro homine, el de la reparación integral y el cumplimiento de buena fe de los tratados.

Para estos autos, es de particular interés el “Principio Pro Homine” o “Principio Favor Persona”, que como explica Humberto Nogueira: *“el postulado o principio “favor persona”, tiene dos dimensiones o vertientes específicas, la primera como preferencia interpretativa y la segunda como preferencia normativa. En primer lugar, se destaca la dimensión del principio como preferencia interpretativa, según la cual, al determinar el contenido de los derechos, se deberá utilizar la interpretación más expansiva que los optimice; y cuando se trate de entender una limitación a un derecho, se deberá optar por la interpretación que más restrinja su alcance. En segundo lugar, se resalta la dimensión del principio como preferencia normativa, en virtud de la cual “ante un caso a debatir, el juez [...] tendrá que aplicar la norma más favorable a la persona, con independencia de su nivel jerárquico”*

En suma, aun cuando exista una pequeña posibilidad interpretativa que lleve a considerar alguna o algunas de las alegaciones y excepciones que ha interpuesto el Fisco de Chile, éstas por exigencia del Principio Pro Homine, han de ser descartadas ya que existe una interpretación a favor de las víctimas de delitos de lesa humanidad, que es más favorables a ellas.

En estos autos, el “Principio a Favor Persona”, orientándonos en la adopción de aquella alternativa que más favorezca el pleno respeto por los DDHH, se traduce en entender que:

- i. Dado que estamos ante un crimen de lesa humanidad, la acción reparatoria nace y se gobierna por el DIDH y el ius cogens, por lo que cabe entenderla como una acción imprescriptible.
- ii. La reparación integral de las víctimas de la dictadura, exige que éstas sean debidamente indemnizadas. Malamente puede entenderse reparada la muerte de un padre y pareja -que deja un niño de sólo meses de edad-, con la sola realización de un monumento. Si bien estas medidas pueden contribuir a una reconciliación nacional, no constituyen una indemnización atendido el grave daño causado: el homicidio calificado, realizado en espacio público en un clima de impunidad, amedrentamiento y abuso del poder.
- iii. La supuesta preterición legal, no se fundamenta ni aun bajo las normas privatistas de nuestro Código Civil. Se ha reiterado por nuestra jurisprudencia que es la normativa internacional del DIDH relativa a la reparación integral, la que gobierna la resolución de esta clase de conflictos jurídicos. Con todo e incluso bajo los criterios de la justicia privada orientada por las normas de nuestro Código Civil, la supuesta preterición carece de mayor sustento.



Afirma que de lo preceptuado tanto en el artículo 2.314 como 2.329 –entre otros- del citado cuerpo legal, lleva a concluir que para accionar, basta que estemos ante una persona que ha sido injustamente dañada en sus bienes jurídicos.

En suma concluye, no cabe más que rechazar expresamente las alegaciones y defensas opuestas por la demandada, acogiendo en todas sus partes la demanda impetrada en autos.

CUARTO. Que, evacuando la réplica, el demandado señala que reitera todas las excepciones, alegaciones y defensas opuestas en el escrito de contestación de la demanda, las que da por reproducidas.

Agrega que atendido el mérito de la réplica, sostiene nuevamente que, sin perjuicio de las sensibles circunstancias que rodean los hechos que fundan la demanda, ambos actores ya han sido indemnizados, como fluye del tenor de la argumentación fiscal al oponer la excepción de pago, antecedentes que vienen a demostrar la reparación íntegra de que han sido objeto doña Lucinda Figueroa y don Antonio González en lo económico, salud, educación, y en el ámbito moral y satisfactivo.

Señala que la normativa invocada por su parte al oponer la excepción de pago fue dictada con la finalidad expresa de atender en su integridad la reparación de las víctimas y de los familiares de las víctimas de delitos de lesa humanidad, acogiendo las directrices del derecho humanitario que impone a los Estados a establecer programas de reparación del daño causado. La comunidad internacional demanda de los Estados investigar dichos ilícitos, sancionar a los responsables y reparar a las víctimas o a sus familiares. Reitera que nuestro país ha cumplido con cada uno de dichos aspectos, lo que ha tenido reconocimiento internacional, e incluso de parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como se expuso al contestar el libelo.

Hace presente que su parte ha explicado latamente que la presente acción jurisdiccional se encuentra inserta en lo que se denomina la justicia transicional, cuya regulación permite demostrar que el actor ha optado por los beneficios reparatorios de la Ley 19.123 y sus modificaciones. Y este texto legal ha sido claro en comprender el daño moral en forma expresa, y en establecer la incompatibilidad de sus beneficios con las pretensiones de una acción judicial centrada únicamente en lo económico, como lo dispone su artículo 24.

En cuanto a la excepción de prescripción, siendo una acción exclusivamente pecuniaria, que persigue una suma de dinero y ningún otro aspecto en lo integral, no hay en la réplica fundamento alguno que justifique la imprescriptibilidad, dado que no hay tratado, convención o declaración del derecho humanitario que



establezca e imponga una acción indemnizatoria ilimitada en el tiempo. Siempre ha quedado claro que en materia de prescripción se hace una distinción nítida que surge de los objetivos sociales perseguidos, diferenciando el aspecto penal del civil. Cada uno de dichos aspectos tiene una regulación diferente, como se explicó al contestar la demanda. La analogía o la coherencia que se exponen en algunos fallos no tienen la suficiente claridad y sustento para entender que las responsabilidades penales y civiles, en caso de delitos de lesa humanidad, constituyen una unidad indisoluble. En lo que hay claridad y cierta uniformidad doctrinaria y jurisprudencial, está referido a la imprescriptibilidad de las acciones penales para perseguir tales ilícitos, lo que se ve refrendado por la existencia de tratados que así, en forma expresa, lo establecen. Sin embargo, ello no ocurre en la parte civil derivada de los mismos.

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

Prueba Documental.

A fojas 28 y siguientes, a) Copia autorizada de sentencia de casación Rol 2962-2016, de fecha 24 de mayo de 2016, dictada por la Excelentísima Corte Suprema; b) Copia de carta dirigida a doña Lucinda del Carmen Figueroa Robles, con fecha 25 de mayo de 2016 por doña Isabel Maturana Villagra, Asistente Social del Programa de Derechos Humanos; c) Copia de carta dirigida a don Antonio Segundo González, con fecha 25 de mayo de 2016 por doña Isabel Maturana Villagra, Asistente Social del Programa de Derechos Humanos.-

Prueba Testimonial.

A fojas 127 y siguientes se llevó a cabo la diligencia de prueba testimonial de la parte demandante, testigos que legalmente juramentados y sin tachas, declararon al tenor de los puntos de prueba de fojas 105, lo siguiente:

Comparece don Juan Jesús Gonzalo Soto Carrasco, quien al punto de prueba número uno, responde que conoce a Antonio Segundo hace bastantes años, cuando se juntaban antes cuando niños, al referirse a cómo era tu papá, tu mamá y siempre él se aislaba, se iba solo, no tenía como expresar lo que pasaba, lo veía triste, en la medida que fue creciendo vio que el demandante necesitaba su padre, así como el mismo lo ha necesitado. Señala que el daño, es que le hacían bullying cuando era más joven, lo trataban de huacho, por eso él se aislaba.

Repreguntado para que precise hace cuánto tiempo conoce a Antonio, señala que desde niño-



Repreguntado para que precise cómo le consta el hostigamiento, el bullying y aislamiento que sufrió Antonio, responde que le consta porque conversaban, por qué él no tenía a su papá y así le contó su problema.

Repreguntado para que precise a que se refiere con el problema de Antonio con su padre, responde que él le conversaba que a su papá lo habían matado, entonces no entraba en más detalles porque se ponía triste.

Repreguntado para que precise si en esas conversaciones con Antonio, supo de las circunstancias en que mataron a su padre y cómo estas tuvieron un impacto en la vida de Antonio, de niño y de adulto, responde que cuando él le comentó, le dijo que fue para el 73 y también que le dañaba en sí. Que pudo haber sido una persona profesional, que ese fue el impacto que más le dolió, de lo que podría haber sido.

Al punto de prueba número dos, responde que cree que debe ser reparado el daño pero no conoce el monto de los perjuicios.

Comparece don José Manuel Díaz Zapata, quien al punto de prueba número uno, responde que sí hubo daños, a Antonio lo conoce desde los nueve años y vio lo que le costó a la mamá criar a sus cuatro hijos. Señala que el daño de crianza fue lo que vio. Hasta donde entiende el papá de Antonio fue detenido y desaparecido y él no conoció a su padre.

Repreguntado para que precise cuáles fueron las dificultades que tuvo la mamá de Antonio, Lucinda, en la crianza de los hijos y cómo le consta, señala que le consta porque siempre la vio forzada trabajando, en la fila de la feria y más encima, eran cuatro hijos. Señala que ahora último que con ella comparte más, se nota que siempre se recuerda de esos momentos con amargura.

Repreguntado para que complementa, sobre los daños morales o psicológicos que sufrió Antonio producto de no haber tenido a su padre, responde que lo nota cuanto se toca el tema, lo triste que se pone y por la falta de él, también tuvo el dolor de perder una hermana en la soledad que estaban.

Repreguntado para que precise sobre la pérdida de esta hermana, a qué se refiere con eso, responde que siempre le faltó algo a la familia, más que nada porque faltó el jefe de hogar.

Al punto de prueba número dos, responde que los daños que sufrió Antonio fueron grandes de todas maneras, porque ha sido de toda su vida que no ha tenido el apoyo que un padre debe aportar en el hogar, por lo tanto, no solo lo que le faltó a él, sino que también a sus hermanos, en todo lo que tiene de vida.

Repreguntado para que precise si estos daños a los que se refiere o falta, fueron solo materiales o también emocionales, responde que materiales y tanto más emocionales, por cuanto se ve a la familia en la tristeza.



Comparece doña María Eugenia Carrasco Hernández, quien al punto de prueba número uno, responde que conoce a la señora Lucinda Figueroa, más de veinte años. Ella le ha conversado porque vivían en la misma población. Señala que un día, ella le conversó lo que había pasado, que ella sufrió mucho de la pérdida de su compañero, le contó que sufrió mucho con sus hijos y lo podía ver en ella, que tenía mucha necesidad, en ese entonces ella tenía 19 años, ella decía. Señala que vio que su hijo no tuvo estudios, no le pudo dar por lo mismo por lo que pasó, sufrió mucho, afirma que la veía llorar al contar de la pérdida de su compañero y le decía que no lo asumía aún, el haber tenido a sus hijos sin padre, decía que tenía Repreguntada para que complementé, cuáles fueron las dificultades a las que se enfrentó Lucinda, producto de la falta de su compañero, en su vida y crianza de su hijo, responde que ella (Lucinda) tenía que salir a trabajar, y cree que tenía que salir con su hijo además. Agrega que ella debía tener que ser mamá y papá de su hijo.

Repreguntada para que precise si conoce la causa de estas dificultades, producto de la pérdida de su compañero y si conoce las circunstancias de esa pérdida, responde que no sabe más de lo ya señalado.

Al punto de prueba número dos, responde que fueron grandes los perjuicios de haber perdido a su compañero, porque ella lo quería mucho y perder un ser querido, más quedarse con su hijo. Señala que le consta porque la conoce y porque el niño era compañero de colegio de su hijo, pero solo sabe lo ella le conversó.

SEXTO. Que, la parte demandada no acompañó en autos probanza alguna.

SÉPTIMO. Que, el caso de autos, versa sobre la responsabilidad indemnizatoria que le cabría al Estado de Chile por el homicidio calificado de don Antonio Segundo González Rojas, por lo que resulta necesario determinar la existencia de dicha responsabilidad.

Conforme a la copia de la sentencia causa Rol N° 2962-2016 pronunciada por la Segunda Sala de la Excelentísima Corte Suprema, con fecha 24 de mayo de 2016 y en lo que resulta relevante para estos autos, en su considerando Séptimo, se tiene por acreditado en el proceso: *“Que previo al análisis de estos recursos es conveniente recordar los hechos que el tribunal de la instancia ha tenido por demostrados.*

Tales son los contenidos en el considerando Sexto del pronunciamiento de primer grado, que señala: el día 14 o 15 de septiembre de 1973 alrededor del mediodía,



en un campamento aledaño a la Población Irene Frei de Conchalí, funcionarios policiales de la Quinta Comisaría de Carabineros de Conchalí que se movilizaban en un bus de la Empresa de Transportes Colectivos del Estado, detienen a Luis Humberto Caro Bastías, Antonio Segundo González Rojas, Ricardo Hernán Ortega Alvarado, Carlos Miguel Hidalgo Retamal, Vicente Vásquez Castañeda y Enrique Zenón Vásquez Castañeda. Los funcionarios los trasladan hasta la unidad policial y les mantienen recluidos en una de sus dependencias, hasta que en horas de la madrugada del día siguiente (esto es, la noche del 15 al 16 de septiembre y no, como por error de transcripción aparece en lo resolutivo del fallo antes reproducido -del 16 al 17 de ese mes-), uno de sus oficiales acompañado de Carabineros premunidos con armas de fuego, los sacan del cuartel y los llevan hasta la intersección de las calles Guanaco con Dorsal, de la misma comuna, distante cuatro o cinco cuadras de la Comisaría. Una vez en el lugar los obligan a arrancar al interior de un sitio utilizado como estacionamiento de los Buses de la Empresa de Transportes Colectivos del Estado y, al hacerlo, les disparan por la espalda hasta darles muerte. Uno de ellos, en la huida intenta saltar una reja, siendo alcanzado por las balas, quedando colgado en ella a la vista de los testigos y familiares que con posterioridad llegaron al lugar.

Los indicados sucesos fueron estimados como constitutivos de delitos de homicidio calificado, al revelar la perversidad de los hechores en la ejecución, generadores de un reproche social inaceptable, quienes reflexionaron cómo actuar con las víctimas y lograr la impunidad, aprovechándose de su condición de funcionarios públicos.”

OCTAVO. Que por estos hechos acreditados se condenó al acusado Andrés Leopoldo Flores Saballe, en calidad de autor de los delitos de homicidio calificado de Antonio Segundo González Rojas, en conjunto a otras 5 víctimas, a la pena de diez año y un día de presidio mayor en su grado medio, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, más el pago de las costas de la causa. En sentencia del tribunal de alzada, la Corte de Apelaciones de Santiago, se confirmó el fallo con declaración de que se eleva 15 años y un día de presidio mayor en su grado máximo la pena impuesta.

NOVENO. Que, de los párrafos reseñados en el considerando anterior, podemos concluir que estos hechos fueron cometidos por agentes del Estado, específicamente por órganos de seguridad del Estado de Chile, funcionarios de



Carabineros de Chile, tal como da cuenta la sentencia dictada por la Excelentísima Corte Suprema.

Asimismo, se tendrá presente que este punto, la responsabilidad del Estado no ha sido discutida por las partes de este juicio, es más, la demandada alega expresamente que los actores, han sido reparados satisfactoriamente por el Estado por los delitos cometidos en contra de su padre y conviviente durante la época de la dictadura.

En el mismo sentido, tampoco ha sido controvertido en estos autos, la calidad de hijo de la víctima a don Antonio Segundo González Figueroa o la calidad de pareja y conviviente de la víctima, de doña Lucinda del Carmen Figueroa Robles.

En consecuencia, atendido a lo que se ha expresado en los párrafos anteriores, se tendrá por acreditado que este hecho, el homicidio calificado de Antonio Segundo González Rojas, ocurrió en un contexto de violencia propia de aquella época, la que era practicada por agentes del Estado o civiles que actuaban por órdenes o bajo el amparo del régimen imperante, mediante prácticas graves y sistemáticas de violaciones a los derechos humanos con el único objetivo de exterminar y amedrentar -ya sea física y/o psicológicamente- a personas opositoras al régimen militar, como en el caso de marras.

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

DÉCIMO. Que, la parte demandada opuso la excepción de pago respecto del actor don Antonio Segundo González Figueroa en su calidad de hijo de la víctima señalando que esta ya ha sido indemnizado por los mismo hechos y daños, ya sea



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

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

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

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

Este mismo criterio es el que ha establecido la Corte Suprema en diversos fallos, indicando incluso que las fuentes que dan origen a la indemnización por daño moral y los beneficios establecidos por la Ley N° 19.123 provienen de fuentes distintas. Es así, que la indemnización encuentra su fuente en el derecho internacional por la demanda que se hace al Estado en la aplicación de buena fe de los tratados internacionales suscritos así como la interpretación de las disposiciones de derecho internacional que conforman el *ius cogens* que tiene plena aplicación en virtud del artículo 5° de la Constitución Política del Estado, a diferencia de la norma legal interna citada. Indica que el espíritu de la Ley N° 19.123 al establecer beneficios relacionados con los compromisos adquiridos por



la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación no pueden confundirse con aquellas que emanan del Derecho Internacional que imponen la obligación de reparación íntegra. Refiere que la citada ley no establece la incompatibilidad reclamada por el Fisco, como tampoco importa una renuncia de una de las partes o la prohibición para que el sistema jurisdiccional declare su procedencia. Por último agrega que los beneficios establecidos en el cuerpo legal no resultan incompatibles con la reparación material del daño moral sufrido por las víctimas (Sentencia Corte Suprema, Rol N° 1424-2013, “Episodio Tejas Verdes”, considerando décimo tercero).

UNDECIMO. Que, a fin de zanjar la discusión anterior, el hecho que el actor sea beneficiario de un sistema de previsión de salud especial, de gestos simbólicos u otras medidas análogas, no es en caso alguno incompatible con la obtención de indemnizaciones pecuniarias por los graves hechos cometidos de los cuales ha sido víctima directa o indirectamente, y esto, sin perjuicio que el demandante no aportó antecedente alguno respecto a los beneficios que habría obtenido el actor. Cabe hacer presente además, y como es de público conocimiento, que muchos de los “gestos simbólicos” como señala la demandada en su escrito de contestación han sido realizados, organizados y financiados por particulares y organizaciones no gubernamentales, en los cuales el Estado ha participado de manera tangencial o derechamente no lo ha hecho.

Es por lo anteriormente expuesto que se rechazara la excepción alegada de pago y reparación satisfactiva, ya obtenida por el demandante Antonio Segundo González Rojas.

DUODÉCIMO. Que, respecto a la excepción de preterición legal de la demandante doña Lucinda Figueroa Robles, indicando fundamentalmente que la indemnización no puede alcanzar a la actora, en calidad de conviviente de la víctima, resultan inconsistentes los fundamentos de esa parte, toda vez que no existe norma alguna que excluya a la conviviente, del derecho a obtener algún tipo de indemnización en sede judicial.

Que, el mismo fallo de nuestra Excelentísima Corte Suprema, ya citado en el considerando séptimo, señala en su considerando décimo séptimo, párrafo final, lo siguiente: *“Por último, sobre la supuesta preterición legal en relación a las demandas incoadas, 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 de actuar de*



agentes del Estado es demostrar la existencia de dicho detrimento, de manera que formalmente basta con alegar la existencia del daño y la relación con la víctima para plantear la pretensión, que en este caso no ha sido cuestionado”.

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

A mayor abundamiento, la jurisprudencia de nuestros tribunales superiores tampoco ha hecho tal distinción, así como lo ha señalado la demandada, en cuanto a que se determinó beneficiar al núcleo familiar más cercano, esto es, padres, hijos, cónyuge, pretiriendo al resto de las personas ligadas por vínculos de parentesco o amistad o cercanía, es así como, a modo de ejemplo de no existir tal distinción, tenemos un fallo la Corte de Apelaciones de Santiago, en esta misma materia, confirmó la indemnización de perjuicios, por el secuestro calificado de la hermana de los actores de aquella causa, cometidos por agentes del Estado (*Sentencia Corte de Apelaciones de Santiago, Rol. Criminal N°: 1476-2014, de fecha cuatro de noviembre de 2014, considerando Décimo Sexto*). En este mismo sentido, el fallo de la Corte Suprema que revocó la sentencia de segunda instancia, restableciendo la indemnización de perjuicios a favor de la querellante, quien era pariente por consanguinidad en cuarto grado en la línea colateral, es decir “primo” (*Sentencia Corte Suprema, Rol N° 4300-2014, de fecha cuatro de septiembre de 2014, conocido como “Nilda Peña Solari”, parte resolutive*).

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

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



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

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

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

A mayor abundamiento, la propia sentencia dictada por la Excelentísima Corte Suprema sobre los hechos que motivan esta demanda, señaló en su considerando Décimo: *“Décimo: Que en lo que concierne al recurso intentado por el Fisco de Chile, aparece de los antecedentes, como se dijo, que los hechos en que se funda la demanda caben dentro de la calificación de crimen de lesa humanidad, y constituyen por ende una violación grave a las normas internacionales sobre Derechos Humanos, por lo que resulta plenamente procedente resarcir a las actoras.*

Se establece por la sentencia que no hay norma que expresamente declare la preterición legal respecto de hermanos o parejas de las víctimas ni que los beneficios que pudieren percibir familiares más cercanos se opongan a una fijación judicial del daño moral sufrido por quienes accionan en estos autos.



En relación a la prescripción de la acción ejercida, se sostiene por la sentencia impugnada que los crímenes de lesa humanidad y atentatorios contra los derechos humanos son imprescriptibles, lo que plasman numerosas convenciones y tratados y también emana del derecho internacional general o ius cogens. Por ello, las normas del Código Civil no son aplicables a este juicio, pues los hechos en que se funda y sus consecuencias son imprescriptibles a la luz del derecho internacional. Tal imprescriptibilidad rige tanto para el ámbito penal como civil, lo que deriva de la consideración que se trata de delitos de lesa humanidad, pues las normas del derecho privado atienden a finalidades distintas a aquellas que emanan del derecho internacional, idea que fluye también de los convenios internacionales sobre crímenes de guerra, primero, y sobre derechos humanos, después.”

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

Asimismo, y respecto a la alegación subsidiaria de que la demandante ya habría sido reparada, tanto en la asignación de nuevos derechos como de reparaciones simbólicas, esta también será rechazada, remitiéndonos a lo ya expuesto y analizado en los considerandos décimo y undécimo de esta sentencia.

DÉCIMO TERCERO. Que, respecto a las alegaciones efectuadas por la parte demandada en cuanto a que la acción civil se encontraría prescrita, ya sea porque los hechos ocurrieron entre el 15 y 16 de septiembre de 1973, o por la fecha de retorno a la democracia, por lo que han transcurrido con creces los plazos para ejercer la acción civil, se deben tener presente una serie de elementos facticos y jurídicos.

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

Considerando la conclusión del párrafo precedente, corresponde determinar si estos son prescriptibles o no, teniendo presente que partiremos enfocándonos en la acción penal. Así, uno de los elementos más característicos de los crímenes de



lesa humanidad es justamente su imprescriptibilidad, pues así se establece, por ejemplo, en la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de fecha 26 de noviembre de 1968, específicamente en su artículo I letra b), el que señala que “*Los crímenes siguientes son imprescriptibles, (...) b) Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz...*” y en el artículo 3° del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda de 1994¹. Si bien la Convención no se encuentra ratificada por nuestro país, las normas y especialmente los principios contenidos en el instrumento internacional, sin lugar a dudas se elevan a la categoría de *ius cogens*, la que sí tiene plena aplicación en nuestro derecho interno. Así también lo ha establecido la jurisprudencia de nuestra Excelentísima Corte Suprema en fallos recientes, como son en causa Rol N° 1424-2013, denominado “*Episodio Tejas Verdes*” de fecha uno de abril de 2014, en sus considerandos sexto al décimo quinto; la causa Rol N° 4300-2014, denominado “*Episodio Nilda Peña Solarí*” de fecha cuatro de septiembre de 2014, en sus considerandos octavo al décimo tercero; y la causa Rol N° 21.177-2014, denominado “*Episodio Villa Grimaldi*”, caratulados “*Ramón Martínez González*”, de fecha diez de noviembre de 2014, en sus considerandos décimo cuarto al décimo octavo, solo por citar algunos.

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

Es así, que teniendo claro que la presente acción civil deriva justamente de hechos tipificados como crímenes de lesa humanidad los cuales no prescriben, resultaría incoherente entender que la presente acción indemnizatoria, si esté sujeta a normas de prescripción, siendo contrario ello a los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que establecen la obligación permanente del Estado de reparar a las víctimas de estos crímenes considerados de los más atroces, tal como se establece en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de fecha 23 de marzo de 1976, Parte III, artículo 9, y la Resolución Aprobada 56/83 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de fecha 28 de

¹ Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, Artículo 3: “*Crímenes contra la humanidad. El Tribunal Internacional para Ruanda está habilitado para juzgar a los presuntos responsables de los siguientes crímenes cuando éstos han sido cometidos en el curso de un ataque generalizado y sistemático, y dirigidos contra cualquier población civil en razón de su nacionalidad o pertenencia a un grupo político, étnico, racial o religioso: a) Asesinato; b) Exterminación; c) Reducción a la servidumbre; d) Expulsión; e) Encarcelamiento; f) Tortura; g) Violaciones; h) Persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos; i) Otros actos inhumanos.*”



enero 2002, sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos; y teniendo presente especialmente que ambas acciones se sustentan en el mismo hecho ilícito. Así lo ha resuelto la Corte Suprema, en reiterados fallos, como por ejemplo en la sentencia de reemplazo en causa Rol. N° 4300-2014, de fecha cuatro de septiembre de 2014, denominado “*Episodio Nilda Peña Solari*” (considerando Segundo), de igual forma en causa Rol. N° 1424-2013, de fecha uno de abril de 2014, denominado como “*Episodio Tejas Verdes*” (considerando Undécimo, segundo párrafo), en la cual se establece claramente que la acción civil es imprescriptible. A mayor abundamiento señala el citado fallo:

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

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

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

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

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

Señala también la Convención Americana sobre Derechos Humanos o “Pacto de San José de Costa Rica”, ratificada por Chile y vigente, que dispone en su artículo 63.1 que “*cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos*



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

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

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

DÉCIMO CUARTO. Que, entrando al fondo de la acción deducida, y teniendo responsabilidad civil el Estado, según se explicó en los considerandos séptimo y octavo de esta sentencia, habiéndose además declarado la compatibilidad entre la indemnización de perjuicios por daño moral y las prestaciones que otorga la Ley N° 19.123 y N° 19.980 y las reparaciones simbólicas, según considerandos décimo a duodécimo, y declarada la imprescriptibilidad de la acción de perjuicios por la comisión de crímenes de lesa humanidad en el considerando décimo tercero, corresponde analizar la procedencia de indemnizar a los actores, por el daño moral con ocasión del homicidio calificado de don Antonio Segundo González Rojas, cometido por agentes del Estado, y en la afirmativa, fijar la cuantía de la indemnización, refiriéndose de paso a las excepciones relativas al monto y naturaleza de la indemnización e improcedencia del pago de reajustes en la forma solicitada por los actores, opuesta por la demandada.



Debe tenerse presente que el daño moral, es definido como el detrimento, angustia, dolor sufrimiento, aflicción o menoscabo o trastorno psicológico, afección espiritual o lesión de un interés personalísimo, causado a la espiritualidad de la víctima como consecuencia de la comisión de un hecho ilícito o de la infracción a un derecho subjetivo, no definible por parámetros objetivos, que puede afectar a la víctima o a un tercero, pudiendo consistir en daño moral puro o bien de índole pecuniario cuando indirectamente afecta la capacidad productiva del perjudicado. Así también, en reiterada jurisprudencia, la Corte Suprema ha definido el daño moral como la lesión efectuada culpable o dolosamente, que significa molestias en la seguridad personal del afectado, en el goce de sus bienes o en un agravio a sus afecciones legítimas, de un derecho subjetivo de carácter inmaterial e inherente a la persona e imputable a otra.

DÉCIMO QUINTO. Que, en calidad de hijo de la víctima invocada por el demandante don Antonio Segundo González Figueroa y de pareja de la misma víctima, invocada por doña Lucinda Figueroa Robles, se tendrá por acreditada la relación de parentesco y cercanía entre estos y la víctima directa, por cuanto no solo no fue un hecho discutido en la presente causa, sino que existe un reconocimiento expreso de ello de la demandada a lo largo de su contestación, que reconoce la calidad de los actores.

DÉCIMO SEXTO. Que, las relaciones descritas, ya bastan para tener por acreditado el daño moral sufrido por el demandante, en atención a la cercanía inmediata e intimidad que unía a la demandante, doña Lucinda Figueroa Robles con quien fuera su pareja hasta su asesinato, presumiéndose con claridad que su pérdida causó un gravísimo desconsuelo, pesar y dolor, más aun considerando las terribles circunstancias del hecho que motivan la presente causa como fueron las condiciones en las que se le dio muerte, lo que razonablemente profundizaron y profundizan aun dichas aflicciones, todo debido a un actuar horrendo llevado a cabo por agentes del Estado.

Dicho padecimiento se ve reafirmado por la declaración de los tres testigos de fojas 127 y siguientes, que están contestes en el hecho que el homicidio de Antonio Segundo González Rojas, provocó sentimientos graves de angustia, dolor, separación, pérdida y frustración en su familia y en especial, en la demandante.

Asimismo, resulta evidente la aflicción del demandante don Antonio Segundo González Figueroa que sin perjuicio de haber tenido pocos meses de nacido a la época del homicidio, sufrió el haber crecido desde ese tiempo, en ausencia



paterna sin explicación plausible, quedando en desprotección y abandono por causa de dichos hechos.

Se debe tener presente también, que respecto de la materia que nos convoca, este daño moral es el único que se encuentra establecido por ley. Así, la Ley N° 19.123 modificada posteriormente por la Ley N° 19.980 en su artículo 2° en relación con el artículo 18 reconoce clara e innegablemente la existencia de daño moral a las víctimas de violaciones a los derechos humanos, a quienes se consideran causantes de los beneficios ahí establecidos, haciéndose extensivo a los familiares². Este mismo criterio es el que ha establecido la Corte Suprema al indicar que los citados cuerpos legales de manera explícita reconocen la existencia de los daños y conceden a los familiares de las víctimas calificadas por violación a los derechos humanos beneficios de carácter económico o pecuniario (*Sentencia Corte Suprema Rol N° 1424-2013, de fecha uno de abril de 2014, considerando Décimo*).

En consecuencia, por todo lo expresado, se encuentra ampliamente acreditado en autos la existencia del daño moral ocasionado al demandante, debido al homicidio calificado cometido por agentes del Estado, en contra de don Antonio Segundo González Rojas, ilícito ya reproducido en considerados previos de esta sentencia.

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

Sin perjuicio de que la demandada no acreditó en autos que los actores estén recibiendo algún tipo de pensión de reparación u otros montos por beneficios de reparación, al respecto cabe señalar que la Ley N° 19.123, que crea la Corporación Nacional de Reparación y Conciliación, establece una pensión de reparación y otorga otros beneficios en favor de las personas que ahí señala. Dicho cuerpo legal ha establecido medios voluntarios a través de los cuales el Estado chileno ha intentado reparar los daños ocasionados a las personas

² Ley N° 19.123 Crea Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, Establece Pensión de Reparación y otorga Otros Beneficios en favor de personas que señala (1992),

□“Artículo 2°.- Le corresponderá especialmente a la Corporación:1.- Promover **la reparación del daño moral** de las víctimas a que se refiere el artículo 18 y otorgar la asistencia social y legal que requieran los familiares de éstas para acceder a los beneficios contemplados en esta ley.

Artículo 18.- Serán causantes de la pensión de reparación las personas declaradas víctimas de violaciones a los derechos humanos o de violencia política, de acuerdo a lo establecido en el artículo anterior.”



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.

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

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

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

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

DÉCIMO OCTAVO: Que, determinada la existencia del daño moral sufrido por los actores, es necesario fijar su cuantía en dinero. Cabe señalar que la apreciación



pecuniaria del daño moral, por la naturaleza del mismo, es compleja. El principio de reparación integral tiene limitaciones, no debiendo en aras a ser fiel a sus lineamientos, otorgar una indemnización excesiva o desmedida tornándose caprichosa o arbitraria y no cumpla con la exigencia de reparar en forma equitativa el daño sufrido.

Para esta materia, esta sentenciadora considerará prudencialmente el mérito de los antecedentes aportados al proceso, en especial la magnitud del daño y las horribles circunstancias de ilícito, esto es, un homicidio llevado a cabo de forma artera, al dispararles por la espalda, dejando los cuerpos a la vista de sus familiares, actuando con perversidad y un reproche social inaceptable, ello con el objeto de fijar un monto que se corresponda a la entidad y naturaleza del daño ocasionado a las víctimas de autos.

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

Que, habiendo el Estado dejado en el desamparo e indefensión a las víctimas directa, truncando su vida, como también la de su familia, en lo particular, a su la figura paterna y compañero de vida, corresponde ahora que los devuelva en alguna medida a su amparo, por lo que la acción deducida habrá de prosperar.

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

Que, sin perjuicio de lo señalado en el considerando anterior y ante la urgencia de la demandada de revisar la jurisprudencia anterior, a efectos de fijar el monto de la indemnización se tendrán presente tres fallos dictados en esta materia, los que han de servir como inspiración.

Así en sentencia en causa Rol 511-2018, de fecha 11 de julio de 2018, dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción, elevando la indemnización otorgada a la actora, doña Beatriz Carmen Lagos Villalobos, en calidad de hija de la víctima, a la suma de \$60.000.000.-



En causa Rol 1117-2005, sentencia de fecha 28 de septiembre de 2011, dictada por la Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, condena al demandado Fisco de Chile a pagar a la demandante Sra. Marina Inés Sotomayor Corvalán en calidad de cónyuge, la suma total de \$ 100.000.000.-, y al demandante Sr. Julio Fernando Tapia Sotomayor en calidad de hijo, la suma total de \$ 50.000.000.-, más los reajustes e intereses señalados

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

En atención a lo expuesto se fijará la indemnización de perjuicios por daño moral que deberá pagar el Estado en favor de los demandante en la sumas siguientes: la suma de \$50.000.000.- a favor de doña Lucinda del Carmen Figueroa Robles, en su calidad de conviviente y la suma de \$50.000.000.- a don Antonio Segundo González Figueroa, en calidad de hijo.

DÉCIMO NOVENO. Que, la sumas ordenadas se pagarán reajustadas de acuerdo a la variación del IPC, desde la fecha en que quede firme y ejecutoriada la sentencia y hasta el pago efectivo de la indemnización, por lo que a este respecto, se acogerá la excepción deducida por la demandada. Respecto a los intereses legales, estos se devengarán desde la fecha en que se encuentre firme y ejecutoriada la sentencia y hasta la fecha de su pago efectivo, rechazándose la excepción opuesta respecto a su improcedencia.

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

Y, VISTO además lo dispuesto en los artículos 5° y siguientes y 38° de la Constitución Política de la República; artículos 2332, 2515 y 2497 del Código Civil Chileno; artículo 4° de la Ley N° 19.653 de Bases Generales de la Administración del Estado; Ley N° 19.123 y Ley N° 19.980; artículo 3 común de los Convenios de Ginebra; artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículos 27° y siguientes de la Convención de Viena; artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y artículos 139, 144, 160, 170, 342, 346, 358, 384, 426 y 428 del Código de Procedimiento Civil, **SE RESUELVE:**
I.- Que se RECHAZA la excepción de pago y reparación satisfactiva al actor don Antonio Segundo González Figueroa.



II.- Que se RECHAZA la excepción de preterición legal y reparación satisfactiva a la actora doña Lucinda del Carmen Figueroa Robles.

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

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

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

VI.- Que SE ACOGE la demanda de indemnización de perjuicios por daño moral interpuesta a fojas 1, en contra del demandado Fisco de Chile, y SE CONDENA a éste a pagar en favor de los demandantes la suma de \$50.000.000.- (cincuenta millones pesos) a cada uno de ellos.

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

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

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

Notifíquese, regístrese y archívese en su oportunidad.-

DESE COPIA A LAS PARTES, SIN COSTO ALGUNO PARA ELLAS.-

DICTADA POR DOÑA GABRIELA SILVA HERRERA, JUEZ TITULAR.

**AUTORIZA DOÑA MARÍA ELENA LAGOS PARISI, SECRETARIA
SUBROGANTE**

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

