

NOMENCLATURA: 1. [40] Sentencia

JUZGADO: 4º Juzgado de Letras de Talca

CAUSA ROL: C-1808-2021

CARATULADO: FUENTES /FISCO DE CHILE

Talca, veintinueve de octubre de dos mil veintidós.

VISTO:

1ºQue, bajo el folio 1 comparece don Jorge Alberto Ahumada López, abogado en representación judicial y convencional de don **HUGO HERNÁN FUENTES ROJAS**, pensionado, domiciliado en Pasaje 2 Norte N° 1774, comuna de Molina; y deduce demanda de indemnización de perjuicios en contra del **FISCO DE CHILE**, representado para estos efectos por el Consejo de Defensa del Estado, representado a su vez por el abogado Procurador Fiscal Regional don José Isidoro Villalobos García-Huidobro, ambos domiciliados en calle 1 Poniente N° 1055, Edificio Plaza Talca, comuna de Talca, libelo del siguiente tenor:

“ANTECEDENTES DE HECHO

a. Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión, Política y Tortura.

El Informe contiene un desarrollo sobre el origen, mandato, marco jurídico y definiciones relativas a la dignidad, integridad, libertad y seguridad de las personas quienes, incluidas en él, pasaron a ser catalogadas como víctimas con ocasión de hechos perpetrados por agentes del Estado de Chile. Es en este contexto que, en su calidad de detenido, torturado y condenado político, su representado hizo la denuncia de cada uno de sus casos a la Comisión Valech y en ella fue reconocido finalmente como víctima de delitos de lesa humanidad cometidos por agentes del Estado, según se dijo. Don Hugo Hernán Fuentes Rojas figura en la nómina de personas reconocidas como víctimas bajo el N° 9.034 de la nómina realizada por la Comisión Nacional de Prisión Política y Tortura (Valech I). Concluye que inequívocamente existe un reconocimiento por parte del Estado de Chile de que su representado fue víctima del accionar delictivo de funcionarios públicos que lo violentó y lo dejó marcado para toda su vida, sin haber cometido ningún delito, solo por mantener convicciones políticas diferentes a las del Régimen, o solo por estar en un lugar y momento equivocado. La Comisión Nacional sobre Prisión, Política y Tortura, en su informe final reconoció expresamente como centros de tortura en la Región del Maule, entre otros, el Regimiento de Telecomunicaciones N° 3 de Curicó y el Recinto CNI, piscicultura de Curicó, señalando respecto de éstos lo siguiente:

“Regiminento de Telecomunicaciones N° 3 de Curicó”



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

Código: XXGXXCVLHSX

Según consta a partir de los testimonios presentados ante la Comisión, este regimiento fue utilizado como lugar de detención durante 1973, 1974 Y 1975, pero disminuyó el número de detenidos en los años posteriores.

Los prisioneros que pasaron por este recinto en septiembre de 1973 señalaron haber sido arrestados por funcionarios de Investigaciones o Carabineros y entregados al regimiento. También se estableció que, en septiembre de 1973, fueron llevados a este recinto los prisioneros provenientes de la ciudad de Curicó y de retenes de poblados más pequeños. Algunos de estos detenidos eran personas que se habían presentado luego de ser llamadas por bandos, como también muchos dirigentes campesinos. Desde allí varios fueron procesados y recluidos posteriormente en la cárcel de Curicó. Las condiciones denunciadas por los ex detenidos son las siguientes: permanecieron hacinados en el pabellón logístico, antiguo comedor de la tropa; dormían sobre una frazada, sin colchonetas. Las comidas eran irregulares. Para ir a los baños, ubicados al lado del casino de suboficiales, iban en grupos de a tres y no más de dos veces al día, dependiendo de la guardia, siempre custodiados. Desde ese lugar los llevaban con los ojos vendados para ser sometidos a interrogatorio y tortura dentro o fuera del recinto. Dentro del regimiento eran llevados a un lugar conocido como El Picadero, antiguo lugar donde practicaban la equitación y adiestramiento de caballos. A los detenidos incomunicados los dejaban en unas piezas muy pequeñas, sin ventana, sólo con un hoyo redondo y barrotes, ubicadas cerca de la guardia y a no más de 20 metros de la salida del regimiento. Permanecían incomunicados, amarrados y vendados. Eran constantemente amenazados. En los interrogatorios sufrieron amenazas, manipulación psicológica, aplicación de electricidad, golpes, el teléfono; fueron introducidos en un tambor que luego hacían rodar; sufrían colgamientos, simulacro de fusilamiento, quemaduras con cigarrillos, inmersión en una piscina y aplicación de electricidad y violación sexual. En 1975 el Servicio de Inteligencia Militar (SIM) actuó en este regimiento y algunos prisioneros fueron llevados desde allí hasta otro recinto para someterlos a interrogatorios y torturas. La Fiscalía Militar funcionaba al interior del regimiento". "Recinto CNI, piscicultura de Curicó" El lugar se ubica a 6 kilómetros de Curicó, hacia la cordillera, camino a Zapallar, en el sector Los Cristales. Perteneció al Servicio Agrícola y Ganadero (SAG) y fue utilizado por la CNI como centro de interrogatorios y torturas a hombres y mujeres entre 1980 y 1986. La mayoría de los declarantes que indicaron ese recinto ante esta Comisión, estuvieron allí durante 1980. Durante 1973 había sido utilizado por el Ejército como campo de entrenamiento de tiro y algunos testimonios de ex prisioneros señalan que fueron llevados a este



recinto ese año. Los detenidos permanecían incomunicados y mencionan que fueron sometidos a escuchar música estridente que sonaba sin interrupción día y noche. Los prisioneros eran encerrados en cubículos de madera de dimensiones muy reducidas, en donde permanecían amarrados de pies y manos. Finalizado el período de interrogatorios, eran conducidos a la cárcel, para ser sometidos a proceso. Todos los testimonios describen que en este recinto sufrieron golpes, aplicación de electricidad, aplicación de ruidos y sonidos por medio de audífonos, ingestión de agua a presión y obligados a presenciar torturas a otros detenidos”.

b. Relación de hechos

Don **HUGO HERNÁN FUENTES ROJAS** fue funcionario público perteneciente al Servicio de Prisiones (actual Gendamería de Chile) desde el año 1968 hasta cuando fue llamado a retiro en el mes de agosto de 1974, notificado de dicho acto el día 09 de enero del año 1975, cuando concurrió a Santiago para saber su situación laboral. En dicha ocasión se le comunicó que su desahucio lo era porque “no contaba con la confianza del nuevo régimen”.

Primera detención

“Al encontrarme en calidad de agregado en el Presidio de la comuna de Molina, el día 11 de septiembre de 1973 se impuso el acuartelamiento general de todos los Funcionarios por lo que debí cumplir la orden, solicitándole a mi esposa se trasladara a casa de mis padres, junto a nuestros 4 hijos menores, y con la incertidumbre de no saber cuándo volverlos a ver. Esa misma noche nuestra vivienda fue allanada por una patrulla militar y varios civiles, los que destruyeron muebles, colchones, puertas, pisos y techumbre debido a que vivíamos a un costado del Sindicato Comunal Campesino Eliacín González en calle Roble N° 1261 en Molina. El día 19 de Septiembre junto a otros cuatro compañeros de trabajo se nos notificó por el Alcaíde de ese entonces, que éramos suspendidos de las funciones “por no contar con la confianza del nuevo Régimen”. Posterior a eso, en el año 1976, y con el temor permanente de haber visto violada la intimidad de nuestro hogar, nos fuimos todos a vivir a casa de mis padres, la cual también en el mes de Noviembre fue allanada. En dicho lugar vivíamos en calidad de allegados junto a mi esposa, hijos menores hermanos y padres. Al momento del allanamiento, por agentes de civil, fuimos todos fuertemente golpeados, insultados y amenazados con armas de fuego para que los integrantes de mi familia se quedaran contra la pared, mientras destruían todo lo que encontraban a su paso. Al momento se me señaló que se buscaba información de células partidistas. Posteriormente, ya reducido y detenido, me sacaron de la casa y me llevaron a un lugar desconocido, con la vista vendada y siendo golpeado constantemente para



después subirme junto a otros detenidos a un camión tres cuartos. En el camino me iban interrogando y golpeando con puños y con las armas que portaban quienes me detuvieron, así como también amenazado. Con el tiempo supe que los captores eran agentes de la CNI. Durante dos días sufrí de apremios físicos en una barraca de madera ubicada en el Km. 192 Ruta 5 Sur, frente a la entrada a la Planta Iansa de Curicó. En ese lugar nos golpeaban con los ojos vendados, nos tenían amarrados cada vez que nos interrogaban, nos decían que no nos metiéramos en política sino lo pasaríamos mal. Recuerdo que en un momento me sacaron la venda y reconocí al señor Krassnoff y al señor Corvalán, el primero de los cuales me ofreció que trabajara “para ellos”, a lo cual nunca contesté. Luego, fui amenazado con llevarme donde “los Alemanes”, mención que hacían respecto de la Colonia Dignidad, lugar que también fue centro de tortura. Sin embargo, y luego de dos días detenido y haber sido torturado, sin explicación alguna, sin comida y herido por los golpes que sufrí, fui abandonado en la Ruta 5 Sur, Km 215 sector Itahue”.

Segunda detención

“Posteriormente, en el año siguiente, en 1977, en el mes de Diciembre, se produce una segunda detención, siendo ahora trasladado al Regimiento de Telecomunicaciones Reforzado N° 3 de Curicó (Enfermería), lugar donde me aplicaron tortura física y psicológica. Recuerdo que en el lugar había música estridente, sintonizaban radios de otras Regiones para despistarnos del lugar que nos encontrábamos, para después de casi una semana de torturas y apremios ilegítimos sacarnos en un camión cerrado y esparcirnos por diferentes lugares rurales por las Comunas de Molina y Sagrada Familia. Recuerdo que esa detención ocurrió cuando me encontraba en la casa de mis padres, fui sacado por agentes de civil y fui conducido con los ojos vendados, golpeado, directamente hacia el Regimiento de Curicó, lo cual pude notar porque reconocí un eucalipto grande que conocía desde cuando hice el servicio militar y que se encontraba a la salida de la Enfermería de dicho recinto, lugar donde supuestamente nos ingresaban para hacer un chequeo médico. En ese lugar se me ordenó desvestirme, con la vista vendada aún, y una voz me dice “hijo mío, te quieres confesar? Avísame”. Lloré de terror luego de esas palabras, pensé lo peor. Luego de haber estado detenido casi una semana en ese lugar, haber sido constantemente golpeado, amenazado, haber comido poco, haberme obligado a presenciar torturas a otros prisioneros, fui dejado en libertad una mañana de madrugada. Fui sacado con los ojos vendados en un camión y dejado en la carretera 5 Sur a la entrada de la comuna de Molina”.

Tercera detención



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

Código: XXGXXCVLHSX

“En el año 1980, mes de noviembre, después de conversar con un amigo que venía saliendo de una detención, fui detenido al entrar a mi casa por civiles armados, quienes ya habían allanado nuevamente la casa con mi familia adentro, siendo sometidos a interrogatorios y amenazas con matarlos si yo no aparecía luego. Me llevaron a un interrogatorio a la Gobernación Provincial. Recuerdo que esta acción era encabezada por un teniente militar que era el ayudante del Gobernador Provincial, Sergio Contreras Fuentes. Fui golpeado fuertemente en el camino. Luego, fui trasladado a la Piscicultura para ahí ser torturado. En ese lugar, ubicado en el sector de los Cristales, comuna de Curicó, antes de entrar a la casona que se encuentra en el lugar fui golpeado con culatazos de arma pesada en el bajo vientre y en la cabeza, una vez en su interior fui obligado a desnudarme, me aplicaron corriente en la Parrilla, trasladado a un baño con tina para escuchar los apremios a otros detenidos, recuerdo que había también música a todo volumen en algunas piezas. La mayor parte del tiempo estuve vendado y esposado, permanecí detenido en ese lugar por siete días. En más de una oportunidad vi por entre la venda al “Guatón Romo” (cocinero), quien nos ofrecía comida o agua lo que nunca acepté por temor a ser envenenado y porque olía muy mal. Al momento que me dejaron en libertad, a eso de las 6 de la madrugada, me hicieron pasar por una oficina ya sin venda, pude apreciar por segunda vez en mis detenciones al Brigadier y miembro de la DINA y S.I.M. (Servicio de Inteligencia Militar) Miguel Krassnoff Martchenko, quien me amenazaba con matarme por tratarlos de forma indebida y no haber aceptado trabajar para ellos, mientras el supuesto jefe que se encontraba frente a la máquina de escribir lo apaciguaba diciéndole que él era el encargado de los operativos. Con el tiempo pude deducir que siempre me estuvieron vigilando. Después de firmar un papel escrito me dicen que quedo en Libertad y que le diga a mi Obispo que me han tratado bien y no tengo reclamos en su contra. Una vez más, esposado y vendado con un pedazo de género, fui subido a una camioneta y de regreso junto a otro detenido que venía junto a mi en la parte trasera del vehículo, ingresaron por la carretera a la Población Diego Portales, dejaron tirado a mi acompañante en calidad de bulto recorriendo la ciudad posteriormente, para dejarme a mi en la Esquina de Camilo Henríquez con Membrillar a eso de las 7 de la mañana”.

Agrega que a consecuencia de estas experiencias, con motivo de estas detenciones y la pérdida del trabajo, a don Hugo se le cerraron todas las opciones de empleo, ya que era constantemente seguido por civiles no identificados, debiendo trabajar en oficios mínimos para lograr el sustento para su hogar porque el régimen le tenía cerrada todas las puertas y era constantemente discriminado en la comuna de Molina, donde reside. Fue



constantemente perseguido y humillado. En el año 1979 falleció su esposa producto de un cáncer a la columna debido a golpes que recibió en los allanamientos perpetrados en los años 76 y 77 por personal de la CNI. En el año 1981 fallece su madre producto de un paro cardíaco, a partir de esta fecha quedó solo con sus cuatro hijos de 11, 10, 7 y 5 años debiendo trabajar como comerciante ambulante junto a ellos por no tener con quien dejarlos y no poder acceder a un mejor trabajo. De igual manera, y a consecuencia de toda esta experiencia, don Hugo quedó emocionalmente muy mal, se transformó en una persona temerosa, no puede dormir tranquilo, despierta asustado cuando puede conciliar el sueño, le cuesta pasar cerca de cuarteles de militares, experimenta sensibilidad y emoción cuando recuerda este periodo de su vida, la cual lo único que lo instó a seguir adelante fueron sus hijos.

DEL DERECHO

a. De la responsabilidad por los daños y del deber de reparación

Los hechos expuestos en esta presentación, esto es, los apremios a los que fue sometido mi representado, forman parte del catálogo de crímenes reconocidos en la comunidad Internacional como de lesa humanidad según lo establecido en el Estatuto Militar de Núremberg del año 1945, actualizada con la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional aprobada el año 1998. Tal como se expondrá, la naturaleza de estos crímenes ha generado que la Comunidad Internacional reaccione con fuerza contra ellos, estableciendo un complejo normativo especial en el ámbito del derecho internacional, el que resultará fundamental al momento de analizar qué tipo de responsabilidad le cabe al Estado de Chile en este tipo de casos.

Hoy es prácticamente unánime tanto en la doctrina como en la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia que la responsabilidad de los órganos del Estado por las lesiones que puedan causar afectando derechos de las personas, se funda en normas de derecho público y no de derecho privado como las que se derivan de las normas del Código Civil en materia de responsabilidad extracontractual, también llamada responsabilidad aquiliana.

En el presente caso concurren dos fuentes normativas principales, una, es la propia Constitución Política del Estado y, otra, de derecho público internacional en materia de derechos humanos como es la que deriva de la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otras. Desde un punto de vista del derecho público interno, ella descansa en el inciso 2° del artículo 38 de la Constitución Política, que dispone: *“Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades,*



podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño”. Dicha norma debe ser interpretada al tenor de lo señalado en el artículo Primero inciso 4° y en el artículo Quinto inciso 2° de nuestra Carta Fundamental, que señalan respectivamente:

“El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución 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”.

El que la norma constitucional separe el hecho de la lesión del agente culposo, de acuerdo a la frase final del precepto *“sin perjuicio de la responsabilidad que le pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño”*, nos pone frente a lo que la doctrina denomina la responsabilidad objetiva del Estado, fundada ella en una norma derecho público, distinta de la civil. El destacado e influyente jurista –Ius Administrativista – Eduardo Soto Kloss estima que atendido el principio de la supremacía constitucional (en cuya virtud ninguna norma de rango inferior puede contradecirla) y del principio “pro persona”, que consagra el artículo 1° del texto constitucional, en cuanto a que el Estado está al servicio de la persona, obliga poner en el centro a la persona lesionada en sus derechos por la “Administración del Estado” y no al tema de la culpa del funcionario que será una cuestión de carácter disciplinario-administrativa que no empece al lesionado. Para que operase esta responsabilidad objetiva de la Administración bastaría que concurriesen tres elementos copulativamente: *1. Lesión de un derecho; 2. Lesión causada por un agente del Estado en el ejercicio de sus funciones; y 3. Relación causal entre los mismos.*

Sin perjuicio de la discusión doctrinaria que pudiere suscitarse respecto del concepto amplio o restringido de la responsabilidad objetiva del Estado, compartiendo que en un “concepto amplio” debe acreditarse la “falta de servicio” como causa de la responsabilidad del Estado, es dable hacer presente que en este caso en concreto hay un reconocimiento del Estado de Chile de que el demandante fue víctima del delito de torturas, catalogado como de lesa humanidad. En este sentido la “falta de servicio” resulta obvia y evidente, existió en el caso expuesto en esta demanda, y en el de muchos compatriotas más que fueron víctimas del Régimen



Totalitario impuesto por Augusto Pinochet, un más que mal funcionamiento del servicio, un reprochable actuar de la Administración la que, actuando a través de sus agentes, vulneró sistemáticamente los Derechos Humanos de nuestros compatriotas. Así las cosas, la discusión respecto del concepto amplio o restringido de la responsabilidad objetiva del Estado en este caso en concreto resulta inoficiosa e innecesaria. La segunda fuente normativa es del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. No hay duda que el cobarde actuar de los Agentes de Estado que lesionaron nuestra dignidad, en el contexto político producido, constituyó un delito de lesa humanidad, internacionalmente considerado y sancionado como tal, violándose el Derecho a la Integridad Personal, protegido por el artículo 5° de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Desde hace más de un siglo la Comunidad Internacional ha venido desarrollando un conjunto de normas y principios que reconocen y promueven los Derechos Humanos, estableciendo entre otros principios, la superioridad ontológica de la persona humana frente al Estado y a la dignidad humana como límite a la soberanía estatal. Estas normas y principios se denomina Derecho Internacional de los Derechos Humanos, del cual Chile forma parte. Nuestro Estado, mediante la suscripción de declaraciones y convenciones a nivel internacional o bien, concurriendo con su voto a la aprobación de resoluciones por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos, ha adquirido una serie de obligaciones que responden a la obligación general de *“respeto de los derechos esenciales del hombre”* por parte de los Estados. Así las cosas, en materia de Derechos Humanos, los Estados tienen una obligación de resultado, cual es la efectiva vigencia de los derechos y libertades consagrados en los tratados internacionales. Ahora bien, en lo concreto y respecto de la normativa aplicable en la materia es dable señalar que el artículo 63 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece un deber general de reparación a favor del lesionado en el goce de un derecho o libertad conculcado. Mandata expresamente a la Corte Interamericana, cuando ella constate que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por la Convención a ordenar reparar las consecuencias de vulneración de esos derechos y al pago de una justa indemnización a la parte lesionada. Este deber no se encuentra obviamente restringido al órgano jurisdiccional internacional, sino que estamos frente a un mandato normativo de carácter internacional pero internalizado en el nuestro, internalizado con la ratificación por Chile de la Convención, mandato que compromete al Estado a adoptar las medidas legislativas u otras de adecuación del derecho interno, en virtud de lo



dispuesto en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana. Como bien lo ha declarado la Corte Interamericana este deber de adecuación de la legislación interna a la normativa de Derechos Humanos no es de carácter programático sino un deber actual y exigible. Así lo destaca en el Voto concurrente el Juez Antonio A. Cancado Trindade, en sentencia de 22 de noviembre de 2005, en el **“Caso Palamara Iribarde Vs. Chile”**, *“no se viola la Convención Americana solamente y en la medida en que se viola un derecho específico por ella protegido, sino también cuando se deja de cumplir uno de los deberes generales (artículos 1 (1) y 2 de la Convención – de respetar y hacer respetar, sin discriminación alguna, los derechos por ella protegidos- es mucho más que un simple “accesorio” de las disposiciones atinentes a los derechos convencionales consagrados, tomando uno aún, individualmente, es un deber general que se impone a los Estados Partes y que abarca el conjunto de los derechos protegidos por la Convención”*.

Dice que no hay duda de que los tormentos y vejámenes que su representado sufrió, considerando el contexto político producido constituyen delitos de lesa humanidad.

El artículo 7° del Estatuto de la Corte Penal Internacional señala: *“Crímenes de lesa humanidad.- Para los efectos del presente Estatuto se entenderán por crímenes de lesa humanidad cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque; f) Tortura (...) k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente graves sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física”*. Los delitos de los cuales fue víctima su representado tienen el carácter de crimen internacional, siendo considerado como de lesa humanidad porque la Comunidad Internacional es agraviada o afectada en su totalidad al producirse.

Agrega que desde la declaración universal de los Derechos Humanos formulada en 1948 y luego de la experiencia de los Tribunales Militares de Nuremberg existe conciencia internacional de no tolerarse estas conductas. La tortura es entonces uno de aquellos delitos que destruyen lo más preciado de la persona humana. Es así que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos regula su prohibición absoluta en su artículo 7°. A saber: *“Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos”*. Del mismo modo, en el sistema Interamericano de protección de los derechos humanos la Convención Americana de Derechos Humanos prohíbe la tortura en su artículo 5°, señalando: *“Derecho a la integridad personal: 1.- Toda persona*



tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 2.- Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas crueles, inhumanas o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

Hace presente también el artículo 2.3° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que señala que: *“Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violadas podrán interponer un recurso efectivo”*, lo que supone el derecho a buscar y conseguir plena reparación, incluida restitución, indemnización, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición. En este contexto encontramos también el principio 15 de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, adoptados por la Comisión de Derechos Humanos en su Resolución 2005/35 de 19 de abril de 2005, el cual señala que: *“Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario”.*

La normativa citada impone al Estado una serie de obligaciones, debiendo cumplir sus compromisos de buena fe, con la voluntad real y cierta de hacerlos efectivos (artículo 26 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados). En materia de Derechos Humanos este principio tiene mayor relevancia, porque los tratados que regulan estas materias no se tratan de un acuerdo entre Estados, sino que es la protección del individuo mismo. Así las cosas, respecto de la obligación de cumplimiento para el Estado de los Tratados ratificados por éste y que se refieren a normativa que resguarda los Derechos Humanos, éste se manifiesta a través de 3 obligaciones principales: 1. Respeto, esto es cumplir directamente la conducta establecida en el tratado, adoptando medidas efectivas para hacer cumplir el mismo. 2. Garantía, esto es, promover la posibilidad real y efectiva de que las personas sujetas a su jurisdicción ejerzan sus derechos y disfruten de las libertades que se les reconocen, creando condiciones para que ello se produzca.

Para cumplir con esta obligación de garantía existen ciertas formas:

- La obligación del Estado de asegurar el pleno goce y ejercicio de los derechos.

- El deber de proteger a las personas frente a amenazas de agentes privados o públicos en el goce de los derechos.
- Adoptar medidas de prevención general frente a casos de violaciones graves de derechos.



- Reparar a las víctimas (Como medida final, en todo caso de violación de derechos humanos, el Estado deberá reparar a las víctimas de acuerdo con los estándares que al efecto se han establecido en el DIDH: restitución, satisfacción, compensación y garantías de no repetición).

- Cooperar con los órganos internacionales para que estos puedan desarrollar sus actividades de control.

3. No discriminación. Cabe advertir además que los tratados internacionales relativos a derechos humanos se interpretan siempre en el sentido pro persona, debiendo primar la interpretación que mejor garantice los Derechos Humanos.

En cuanto al deber de reparación que tiene el Estado de Chile respecto de las víctimas de violaciones a sus Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó un fallo clarificador en cuanto a establecer que el Estado de Chile es responsable de los delitos de Lesa Humanidad cometidos por sus agentes en período de Dictadura Militar y tiene la obligación de reparar a las víctimas, a saber; *“100. La Corte considera que el criterio jurisprudencial prevaleciente actualmente a nivel interno, acerca del carácter complementario y no excluyente de reparaciones otorgadas en vías administrativa y judicial, es razonable en relación con el derecho de víctimas de graves violaciones de derechos humanos de acceder a la justicia para solicitar una declaratoria judicial de responsabilidad estatal, ya sea para que se efectúe una determinación individual de daños o, en su caso, para cuestionar la suficiencia o efectividad de reparaciones recibidas con anterioridad. En conclusión, ciertamente la jurisprudencia de los últimos años de la Corte Suprema de Justicia chilena ha variado notablemente hacia una interpretación razonable y adecuada con su deber de ejercer un efectivo control de convencionalidad. La Corte Interamericana valora positivamente tal cambio jurisprudencial. 101. En consecuencia, este Tribunal declara que el Estado es responsable por la violación del derecho de acceso a la justicia, en los términos de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de María Laura Órdenes Guerra, Ariel Luis Antonio Alcayaga Órdenes, Marta Elizabeth Alcayaga Órdenes, Augusto Oscar Amador Alcayaga Órdenes, Gloria Laura Astris Alcayaga Órdenes y María Laura Elena Alcayaga Órdenes; de Lucía Morales Compagnon, Jorge Roberto Osorio Morales, Carolina Andrea Osorio Morales, Lucía Odette Osorio Morales y María Teresa Osorio Morales; de Alina María Barraza Codoceo, Eduardo Patricio Cortés Barraza, Marcia Alejandra Cortés Barraza, Patricia Auristela Cortés Barraza, Nora Isabel Cortés Barraza y Hernán Alejandro Cortés Barraza; de Mario Melo Acuña, Iliá María Prádenas*



Pérez y Carlos Gustavo Melo Prádenas; de Pamela Adriana Vivando; de Elena Alejandrina Vargas y Katia Ximena Espejo; y de Magdalena Mercedes Navarrete, Jorge Alberto Reyes Navarrete, Patricio Hernán Reyes Navarrete y Víctor Eduardo Reyes Navarrete”.

El fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de fecha 29 de noviembre de 2018, resulta importante además porque fija la postura de nuestro país frente a la comunidad internacional al tratar el tema de la prescripción respecto de demandas de reparación motivadas por delitos de lesa humanidad, estableciendo una posición clara respecto del tema, que no es aplicable la prescripción civil a acciones que procuren reparaciones por daños y perjuicios ocasionados por ese tipo de hechos, expresada en el motivo 90, 91 y 92 de dicha sentencia, a saber: “90. *La Corte destaca que, tal como reconoció el Estado, el hecho ilícito que generó su responsabilidad internacional se configuró por el rechazo, por parte de los tribunales de justicia nacionales, de acciones civiles intentadas por las víctimas de reparación de daños ocasionados por actos calificados como crímenes de lesa humanidad, con base en la aplicación de la figura de la prescripción, alegada como excepción por el Consejo de Defensa del Estado en representación del Fisco chileno. Tal criterio impidió que los tribunales analizaran en su mérito la posibilidad de determinar una indemnización por los daños y perjuicios morales ocasionados a las víctimas, restringiendo la posibilidad de obtener una reparación justa. Es decir, no hay duda de que en este caso las violaciones de derechos reconocidos en la Convención se produjeron por una serie de decisiones de órganos judiciales del Estado que impidieron a las víctimas acceder materialmente a la justicia para reclamar su derecho de obtener una reparación.*

91. *Sin embargo, la naturaleza de tales hechos ha llevado al Estado, con base en el cambio jurisprudencial de su máxima autoridad judicial, a reconocer ante este Tribunal que no es aplicable la prescripción civil a acciones que procuren reparaciones por daños y perjuicios ocasionados por ese tipo de hechos (supra p.rr. 15).*

92. *En efecto, el Estado comparte el criterio de que las reclamaciones de reparación por violaciones flagrantes de los derechos humanos no se encuentran sujetas a prescripción y que no puede excusarse en el mero paso del tiempo (fundamento de la prescripción) para no dar cumplimiento a sus obligaciones internacionales de investigar, sancionar y reparar las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas durante el periodo 1973-1990, lo que incluye su arista indemnizatoria. En este sentido, señaló que la jurisprudencia nacional ha integrado paulatinamente el derecho internacional de los derechos humanos al ordenamiento jurídico nacional, de modo tal que las modificaciones legales posteriores y la integración de los*



tratados internacionales en sus fallos han permeado la jurisprudencia del tribunal superior del país, que ha reconocido la admisibilidad de acciones judiciales de carácter civil del tipo referido. Parte de este tránsito se explica con la incorporación, en el inciso segundo del artículo 5 de la Constitución Política de la República, de una norma expresa que integra al ordenamiento jurídico los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile, modificación que ha permitido a los tribunales de justicia dar aplicación sostenida a esta normativa”.

Indica que, sin perjuicio de la normativa internacional señalada, que de por si es clarificadora respecto de qué se entiende por delitos de lesa humanidad, en nuestro país existe normativa que tipifica los crímenes de lesa humanidad y establece penas para quienes lleguen a ejecutarlos. Así las cosas, el artículo 1° de la Ley N° 20.357 señala: *“Constituyen crímenes de lesa humanidad los actos señalados en el presente párrafo, cuando en su comisión concurren las siguientes circunstancias: 1. Que el acto sea cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. 2. Que el ataque a que se refiere el numerando precedente responda a una política del Estado o de sus agentes; de grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre algún territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares, o de grupos organizados que detenten un poder de hecho tal que favorezca la impunidad de sus actos”.*

En mérito de lo expuesto solicita tener por interpuesta demanda de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, ya individualizado, por los delitos de lesa humanidad cometidos por sus agentes en contra de su representado, a fin de que se condene al Fisco de Chile al pago de una indemnización por daño moral de doscientos millones de pesos (\$200.000.000) en beneficio del demandante Hugo Hernán Fuentes Rojas, o las sumas que se estimen conforme a derecho y a las probanzas del juicio, con expresa condena en costas.

2° Que, bajo folio 18 comparece don **José Isidoro Villalobos García-Huidobro**, abogado Procurador Fiscal de Talca del Consejo de Defensa del Estado, por el Fisco de Chile, contestando la demanda de indemnización de perjuicios deducida en autos por don Hugo Hernán Fuentes Rojas, solicitando su rechazo en base a las excepciones, defensas y alegaciones que expone

“1.- DE LA DEMANDA Y RECONOCIMIENTO EN LA INSTANCIA TRANSICIONAL.

Indica que el compareciente ya singularizado, interpone demanda de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, solicitando que éste sea condenado a pagar una reparación estrictamente pecuniaria, del



daño moral que le fue infligido con motivo de la prisión política y apremios sufridos en diversos períodos de los años 1976, 1977 y 1990. Invoca como fundamento jurídico de la acción los artículos 38 inciso segundo de la Constitución Política de la República; 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 5 y 63 de la “*Convención Americana de Derechos Humanos*” o “*Pacto de San José de Costa Rica*” y en general del complejo normativo denominado “*Derecho Internacional de los Derechos Humanos*”, todo lo cual configuraría una responsabilidad civil extracontractual pecuniaria del Estado no sujeta a extinguirse por prescripción y no cumplimentada aún, hasta estas fechas, en concepto del actor, mediante la reparación suficiente.

Se agrega que el nombre del actor fue incluido en las nóminas elaboradas por la Comisión Nacional de Prisión Política y Tortura (Valech), hecho que da cuenta que, en su oportunidad, sometió sus antecedentes personales a consideración de la instancia transicional que, dando fe de los mismos, decidió incorporarlos a sus registros como víctima de vulneraciones a sus garantías fundamentales a manos de agentes del Estado lo que, además, le confirió titularidad para impetrar las prestaciones de las leyes de reparación.

Con todo, la concreta situación del demandante, que se encuentra relatada en el literal b) del primer capítulo de la demanda, dice relación con la manera como aquél enfrentó la detención por motivos políticos, los apremios de los que fue objeto y cómo estos hechos modificaron su curso vital de una manera que le resultó gravemente perjudicial pero que, necesariamente, es de naturaleza eminentemente personal, íntima, de los derechos personalísimos que se vieron lesionados.

Es por ello que, más allá del mérito de convicción que avala las conclusiones de la Comisión Valech, aplicables a todos quienes fueron reconocidos como víctimas de prisión política y apremios ilegítimos, resulta preciso resaltar, ya como una primera cuestión, que las consecuencias que tan nefasto trance vital acarreó a cada víctima son, naturalmente, diversas y únicas para cada caso pues forman parte del complejo entramado de vivencias de cada persona que los informes de las Comisiones de reparación difícilmente pudieron recoger.

2.- EXCEPCIÓN DE REPARACIÓN SATISFACTIVA.

IMPROCEDENCIA DE LA INDEMNIZACIÓN DEMANDADA POR HABER SIDO YA REPARADOS LOS PERJUICIOS.

2.1.- Marco general sobre las reparaciones ya otorgadas.

No resulta posible comprender el régimen jurídico de este tipo de reparaciones por infracciones a los Derechos Humanos si no se posicionan correctamente estas indemnizaciones en el panorama jurídico nacional e



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

Código: XXGXXCVLHSX

internacional. En efecto, dicha comprensión sólo puede efectuarse al interior –y desde– lo que ya es común considerar, el ámbito de la llamada “*Justicia Transicional*”. Sólo desde esa óptica puede mirarse en mejores condiciones los valores e intereses en juego en esta disputa indemnizatoria.

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

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

En este sentido, las negociaciones entre el Estado y las víctimas, siempre de urgente actualidad, revelan que tras toda reparación existe una compleja decisión de reenfocar los perennemente insuficientes recursos económicos públicos, desde la satisfacción de un tipo de necesidades públicas a la satisfacción de otras, radicadas en grupos humanos más específicos. Este concurso de intereses o medida de síntesis se exhibe normalmente en la diversidad de contenidos que las Comisiones de Verdad o Reconciliación proponen como programas de reparación.

Estos programas, en efecto, incluyen beneficios educacionales, de salud, gestos simbólicos u otras medidas análogas, diversas a la simple entrega de una cantidad de dinero. En este sentido, no es un secreto que las transiciones han estado, en todos los países que las han llevado a cabo, basadas en complejas negociaciones. Basta para ello revisar someramente las discusiones originadas en la aprobación de nuestra ley N° 19.123 y la serie de cuerpos legales dictados tras ella en reparación a las víctimas de detención y violencias políticas, para darse cuenta del cúmulo de sensibilidades e intereses en juego. 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. Como muestra de ello.

2.2.- La complejidad reparatoria

Como bien lo expresa Lira, los objetivos a los cuales se abocó preferentemente el gobierno del Presidente Patricio Aylwin, en el primer esfuerzo de cobertura en lo que respecta a la justicia transicional, fueron *“(a) el establecimiento de la verdad (...); (b) la provisión de reparaciones para los afectados: y (c) el favorecimiento de las condiciones (...) que prevean que aquellas violaciones puedan volver a producirse”*.⁵

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”*.

En términos casi idénticos se manifestó, años después, el Presidente Ricardo Lagos al entregar el informe de la Comisión de Prisión Política y Tortura, que es el que incide precisamente en esta causa.

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 (primero Rettig y más tarde, también, Valech), entendió por reparación *“un conjunto de actos que expresen el reconocimiento y la responsabilidad que le cabe al Estado en los hechos y circunstancias que son materia de dicho Informe”*. A dicha reparación ha de ser convocada y concurrir toda la sociedad chilena, en *“un proceso orientado al reconocimiento de los hechos conforme a la verdad, a la dignificación moral de las víctimas y a la consecución de una mejor calidad de vida para las familias más directamente afectadas”*. La compensación de los daños morales y una mejora patrimonial, son así dos claros objetivos de estas normas reparatorias. De esta forma, en la discusión de la ley 19.123 y posteriores vinculadas a la Prisión Política y Tortura, 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.⁶ 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.*⁹

Así las cosas, esta idea reparatoria se plasmó de manera bastante clara cuando dentro de las funciones de la Comisión se indicó que le corresponderá especialmente a ella promover “la reparación del daño moral de las víctimas” a que se refiere el artículo 18.

Asumida esta idea reparatoria, la ley 19.123 y, sin duda, las demás normas conexas (como la referida a las víctimas de prisión política y tortura, ley 19.980, 19.992, 20.405 y 20.874 más tarde) han establecido una completísima trama de mecanismos mediante los cuales se ha concretado esta compensación, exhibiendo aquella síntesis que explica cómo nuestro país ha afrontado este complejo proceso de justicia transicional.

En ese orden de ideas, se puede indicar que la reparación a las víctimas de violaciones a los derechos humanos se ha realizado principalmente a través de tres tipos de compensaciones, a saber:

- a.- Reparaciones mediante transferencias directas de dinero;
- b.- Reparaciones mediante la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas (salud, vivienda y educación, principalmente); y
- c.- Reparaciones simbólicas.

Por medio de estos tres tipos de reparaciones se ha concretado el objeto de nuestro particular proceso de justicia transicional, que en lo que a este acápite respecta, busca no otra cosa que la precisa reparación moral y patrimonial de las víctimas.

1.3.- Reparación mediante transferencias directas de dinero.

Diversas han sido las leyes que han establecido este tipo de reparaciones, incluyendo tanto a los deudos de quienes perdieron la vida producto de actos de violencia política, como a las personas que fueron víctimas de apremios ilegítimos o privación de su libertad en el período que media entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990.

Es necesario destacar que en la discusión legislativa de estas normas se enfrentaron principalmente dos posiciones. Por un lado, quienes sostenían que la reparación que se iba a entregar debía hacerse a través de una suma única de dinero mientras aparecieron otros que abogaban por la entrega de una pensión vitalicia.

Ello no implicaba de manera alguna que la primera opción tendría efectos indemnizatorios y no así la segunda. Ambas modalidades tendrían fines innegablemente resarcitorio.



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

- a) Pensiones: la suma de \$247.751.547.837.- como parte de las asignadas por la Ley 19.123 (Comisión Rettig) y de \$648.871.782.936.- *como parte de las asignadas por la Ley 19.992 (Comisión Valech)*
- b) Bonos: la suma de \$41.910.643.367.- asignada por la Ley 19.980 (Comisión Rettig) y de \$23.388.490.737.- por la ya referida Ley 19.992; y
- c) Desahucio (Bono compensatorio): la suma de \$1.464.702.888.- asignada por medio de la Ley 19.123.-
- d) Bono Extraordinario (Ley 20.874): la suma de \$23.388.490.737.-

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

Siguiendo desde una perspectiva indemnizatoria, una pensión mensual, es también una forma de reparar un perjuicio actual y, aunque ella comporte una sucesión de pagos por la vida del beneficiario, no obsta a la posibilidad de valorizarla para establecer su impacto compensatorio. Haremos especial hincapié en este punto, pues es precisamente el carácter de víctimas de prisión política el que le dio derecho al demandantes a requerir el pago de las prestaciones anteriormente referidas lo que demuestra el vínculo directo, concreto, entre los hechos y la reparación de sus consecuencias y no una simple prestación genérica, que pueda ser reclamado por el común de la población como si se tratase de un beneficio social más.

Pues bien, el cálculo de los efectos indemnizatorios de una pensión vitalicia y de los beneficios valorables en dinero asociadas a ella, puede realizarse simplemente sumando las cantidades pagadas a la fecha, como asimismo las mensualidades que todavía quedan por pagar.

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

2.4.- Reparaciones específicas. Ley 19.980 y posteriores sobre víctimas de violencia política.

Señala que el demandante es titular directo de los beneficios pecuniarios que el Estado otorga, constando que al mes de diciembre del año recién pasado, el señor Fuentes había percibido, a título de transferencias directas de dinero, una suma que alcanzaba a \$42.557.791, valor que se sigue incrementando, mes a mes, a razón de \$200.574 por cada mensualidad.



A estos no desdeñables valores percibidos por el demandante, se habrá de sumar el de las prestaciones educacionales, de vivienda y salud, que se mencionan en los apartados siguientes pues todos ellos reconocen como causa necesaria el mismo contexto de hecho que se pretende justifique una nueva satisfacción de un deber de reparación ya plenamente cumplimentado.

2.5.- Reparaciones mediante la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas.

Tal como sucede en la mayoría de los procesos de justicia transicional, la reparación no se realiza sólo mediante transferencias monetarias directas, sino que también a través de la concesión de diversos derechos a prestaciones. En efecto, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU ha señalado que el objetivo de un programa de reparación es garantizar que todas las víctimas reciban un tipo de reparación, aunque no sea necesariamente de un mismo nivel o de la misma clase.

En este sentido, se les concedió a los beneficiarios de las leyes de reparación, el derecho a gratuidad en las prestaciones médicas otorgadas por el Programa de Reparación y Atención Integral de Salud (PRAIS) en servicios de salud del país. Para acceder a estos servicios la persona debe concurrir al hospital o consultorio de salud correspondiente a su domicilio e inscribirse en la correspondiente oficina del PRAIS.

Además del acceso gratuito a las prestaciones de la red asistencial, PRAIS cuenta con un equipo de salud especializado y multidisciplinario de atención exclusiva a los beneficiarios del Programa. En la actualidad cuentan con un equipo PRAIS12 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\$4.580.89213. Este presupuesto se distribuye por Servicio de Salud regional, permitiendo cubrir gastos asociados al recurso humano de los equipos de salud PRAIS, equipamiento y para la adquisición de ayudas técnicas o prestaciones que requieren beneficiarios en el extra sistema, focalizando principalmente en la población directamente afectada y en el artículo 10 de la Ley 19.992. Sin perjuicio de ello, como usuarios del sistema público de salud, los beneficiarios adquieren los derechos establecidos equivalentes para todos los usuarios FONASA; obtienen el



derecho de organizarse y participar en los consejos de participación que la ley de Autoridad Sanitaria crea, tanto en los establecimientos como a nivel de la red y secretaría regional, y adquieren el derecho a organizarse y cooperar con el equipo PRAIS en la difusión del programa y en la promoción del resto de los Derechos Humanos.

Se establecen también beneficios educacionales consistentes en la continuidad gratuita de estudios básicos, medios o superiores e inclusive becas que alcanzan a los descendientes de las víctimas, en todos aquellos casos en que el beneficio se utiliza bajo la modalidad de “traspaso”. El organismo encargado de canalizar el ejercicio de este derecho es la División de Educación Superior del Ministerio de Educación. Desde luego, la satisfacción de un padre o abuelo de saber íntegramente financiada la educación de su descendencia, conforma una concreta y valiosa satisfacción de las legítimas aspiraciones vitales de toda persona, cuya titularidad proviene, justamente, de la calidad de víctimas que invisten los actores. Se conceden, además, beneficios para el acceso a la vivienda, administrados por los SERVIU regionales.

2.6 Reparaciones simbólicas.

Al igual que todos los demás procesos de justicia transicional, parte importante de la reparación por los daños morales causados a las víctimas de violencia política (y quizás la parte más relevante y congruente con ella, atendida su naturaleza inmateral) 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, sin que exista regla alguna que justifique que la reparación debe ser exclusivamente en dinero, como parece entenderlo el demandante. Fueyo, refiriéndose a la naturaleza de la reparación del daño extrapatrimonial, expresa que debe descartarse que sea una reparación compensatoria del modo que se entiende en el derecho patrimonial, *“pues aquí resulta de partida absurdo compensar, esto es, fijar una medida igual o equivalente, siendo que el daño mismo a indemnizar no es susceptible de medición exacta. En contraposición, se trata simplemente de una indemnización satisfactiva, esto es, que intenta satisfacer a la víctima.*



Tomando este verbo justamente en dos de sus acepciones oficiales, según el *Diccionario de la Real Academia Española*, resulta lo siguiente: a) “Hacer una obra que merezca perdón de la pena debida” y b) “Aquietar y sosegar las pasiones del ánimo.

En esta compleja tarea de entregar una compensación satisfactiva destaca la ejecución de diversas obras de reparación simbólica como las siguientes: a) La construcción del *Memorial del Cementerio General en Santiago* realizada en el año 1993; b) El establecimiento, mediante el Decreto N° 121, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, de 10 de octubre de 2006, del *Día Nacional del Detenido Desaparecido*. Se elige el día 30 de agosto de cada año en atención a que la Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familiares de Detenidos Desaparecidos ha instituido este día como día internacional del detenido desaparecido. c) La construcción del *Museo de la Memoria y los Derechos Humanos*. Esta obra fue inaugurada el 11 de enero de 2010 y su objetivo es dar cuenta de las violaciones a los derechos humanos cometidas entre los años 1973 y 1990 y que quedaron plasmados en imágenes, íconos, documentos o monumentos. d) El establecimiento, mediante Ley N° 20.405, del *Premio Nacional de los Derechos Humanos*.

La construcción de *diversos memoriales y obras* a lo largo de todo el país y en lugares especialmente importantes para el recuerdo de las Infracciones a los DDHH tales como Villa Grimaldi y Tocopilla, entre otras. Destacan, el “*Memorial de los prisioneros de Pisagua*” en el Cementerio de esa ciudad; el Mausoleo “*Para que nunca más*” en el Cementerio 3 de Iquique; el Memorial “*Si estoy en tu memoria, soy parte de la historia*” en las afueras del Cementerio Municipal de Tocopilla; el Memorial “*Parque para la Preservación de la Memoria Histórica de Calama*” en el camino a San Pedro de Atacama; el Memorial en homenaje a 31 víctimas de Antofagasta en la puerta principal del Cementerio General de la ciudad; el “*Memorial en homenaje a los Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos de la Región de Atacama*” en el Frontis del Cementerio Municipal de esa ciudad; el “*Memorial por los Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos*” en la Plaza de Armas de Curacaví; el “*Memorial a las víctimas detenidas desaparecidas y ejecutadas políticas del Partido Socialista*” en la sede de este partido; el “*Memorial de Detenidos Desaparecidos y Ejecutados Políticos de Talca*” en nuestra ciudad; y el “*Memorial Escultórico de los Derechos Humanos de Punta Arenas*” en el Cementerio Municipal de esa ciudad, unidos todos ellos a un sinnúmero de otras obras menores como monolitos, nombres de calles, placas recordatorias, esculturas, pinturas y otras obras de la especie, todas las cuales cuentan con financiamiento y apoyo estatal.



De hecho, cabe recordar que se mutó la denominación de la cartera de Justicia a fin de incluir precisamente la referencia a la vocación de constante protección de los derechos fundamentales del Estado de Chile.

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

De todo lo expresado hasta ahora puede concluirse que los esfuerzos del Estado por reparar a las víctimas de DD.HH. por los hechos de violencia política acaecidos entre 1973 y 1990, han cumplido todos los estándares internacionales de Justicia Transicional y han provisto indemnizaciones razonables con nuestra realidad financiera que efectivamente han apuntado a compensar a las víctimas por los daños, tanto morales como patrimoniales, sufridos a consecuencia de esos sucesos.

Así las cosas, señala que queda al descubierto que las indemnizaciones que se demandan en estos autos pretenden compensar los mismos daños ocasionados por los mismos hechos, pues los ya referidos mecanismos de reparación han compensado precisamente aquellos daños no pudiendo, por ello, ser satisfechas nuevamente, como claramente ocurre, por ejemplo, con las becas educacionales que permitan a los descendientes de las víctimas cursar estudios superiores financiados directamente por el Estado. En este punto el fallo *“Domic Bezic, Maja y otros con Fisco”* ha sido especialmente gráfico cuando afirma que no cabe entregar una pretensión indemnizatoria es paralelo a las prestaciones entregadas por las leyes del ramo pues *“aquellos beneficios legales tienen el mismo fundamento y análoga finalidad reparatoria del daño moral cuyo resarcimiento pretende la acción intentada en este juicio y ellos son financiados con recursos fiscales, conforme se desprende de lo establecido en el Título VI de ese texto legal”*.

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

“DECIMO NOVENO: Que en cuanto a la actora Flor Rivera Orellana, ella ha percibido los beneficios de la Ley N° 19.123, de forma que no puede pretender una indemnización a un daño del que ya ha sido reparada. En efecto, la Ley N° 19.123 es la que creó la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, estableció pensiones de reparación y otorgó otros beneficios a favor de las personas que señala y según su Mensaje el objetivo último de ella era reparar el daño moral y patrimonial que ha afectado a los familiares directos de las víctimas de violaciones a los derechos humanos. Además, de acuerdo al artículo 2 de su texto se dispone



que: “Le corresponderá especialmente a la Corporación: 1.- Promover la reparación del daño moral de las víctimas a que se refiere el artículo 18 y otorgar la asistencia social y legal que requieran los familiares de ésta para acceder a los beneficios contemplados en esta ley”. De lo expresado puede inferirse que los beneficios otorgados a los familiares de las víctimas de violaciones a los derechos humanos constituyen un esfuerzo del Estado por reparar el daño moral experimentado por esas personas, objetivo resarcitorio coincidente con la pretensión formulada a través de la presente vía jurisdiccional y en consecuencia es evidente que aquellos beneficios legales tienen el mismo fundamento y análoga finalidad reparatoria de daño moral que la aquí reclamada y son financiados con recursos fiscales según se desprende del Título VI de dicha ley, circunstancias todas que impiden acoger la pretensión de la actora por contraponerse con la idea básica que una misma causa no puede dar origen a una doble indemnización. Refuerza lo sostenido el hecho que el artículo 24 de la ley solamente hizo compatible la pensión de reparación con cualquiera otra pensión de que gozara o pudiese gozar el respectivo beneficiario, de manera que no cabe extender el alcance de esta norma a otras situaciones no previstas en sus términos. En estas condiciones no es dable estimar que el goce de la pensión de reparación de la Ley N° 19.123 pueda ser compatible con otras indemnizaciones al mismo daño moral que la ley trató de resarcir con su otorgamiento, más aún cuando dicha pensión es renunciable con arreglo a lo dispuesto en el artículo 19, situación que no corresponde a la de la demandante, quien –como se dijo- percibe las pensiones a que se ha hecho referencia. De esta forma es innecesario pronunciarse sobre la eventual renuncia a la prescripción por parte del Fisco de Chile, como quiera que la acción deducida por la señora Rivera es incompatible con los beneficios aludidos¹⁸”.

En el mismo sentido, diversas sentencias ya habían insistido en que el propósito de estas leyes fue precisamente “reparar el daño moral y patrimonial que ha afectado a los familiares directos de las víctimas”¹⁹, lo que constituye un factor congruente con resoluciones de Tribunales Internacionales, relativas a la procedencia de la indemnización.

La propia Corte Interamericana de Justicia ha valorado positivamente la política de reparación de violaciones de Derechos Humanos desarrollada por Chile, a tal punto que han denegado otro tipo de reparación pecuniaria luego de tomar en consideración los montos ya pagados por el Estado por conceptos de pensiones, beneficios y prestaciones públicas.

Así, en el caso Almonacid se señaló expresamente que “la Corte valora positivamente la política de reparación de violaciones a derechos



humanos adelantada por el Estado (supra pár. 82.26 a 82.33), dentro de la cual la señora Gómez Olivares y sus hijos recibieron aproximadamente la cantidad de US\$ 98.000,00 (noventa y ocho mil dólares de los Estados Unidos de América), más beneficios educacionales correspondientes aproximadamente a US\$ 12.180,00 (doce mil ciento ochenta dólares de los Estados Unidos de América). Teniendo en cuenta todo lo anterior -prosigue la sentencia- el Tribunal considera no ordenar el pago de una compensación económica por concepto de daño inmaterial (...)"

En este mismo sentido, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU ha considerado los beneficios de establecer un sistema compensatorio único para todas las víctimas que no genere desigualdades. En un documento denominado "Herramientas Jurídicas para Estados Post-Conflictos" (Rule of Law for post-conflicts states) se ha referido expresamente a los programas de reparación. En él se ha reconocido la existencia de un problema al exigir indemnización por la vía de los programas de reparación y paralelamente, ejercer una acción civil, por la vía judicial.

Así, indica que una vez que el Gobierno ha hecho esfuerzos de buena fe en crear un sistema administrativo que facilita la entrega de beneficios que el legislador estableció a favor de 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, peor aún, vienen a acentuar las desigualdades sociales entre las víctimas. Así, víctimas más educadas o pertenecientes a las ciudades tienen normalmente una probabilidad más alta de conseguir reparaciones por la vía de la litigación civil que víctimas más pobres, menos educadas, que habitan en el campo o que pertenecen a grupos étnicos, raciales o religiosos marginados.

En la misma línea, tal como indica Lira, es precisamente el rechazo a nuevas peticiones de indemnización lo que fortalece los programas de Justicia Transicional. Lo contrario, esto es, dar lugar nuevamente a demandas de indemnización de perjuicios, genera inevitablemente un



acceso desigual a la justicia y a las reparaciones generando el efecto de debilitar la decisión política y administrativa de reparación en los diversos ámbitos en que ello ha sido estatuido.

Opone la excepción de reparación satisfactiva por haber sido ya indemnizado el demandante mediante las prestaciones que se vienen de describir, concebidas para sus personales y concretas circunstancias. Comprobándose que el demandante es titular y ha percibido y seguirá percibiendo de cargo fiscal, cuantiosos beneficios pecuniarios justamente en su calidad de víctima de la violencia política vivida en nuestro país.

3. EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA.

Además de la excepción de reparación alegada, opongo a la demanda la excepción de prescripción extintiva de las acciones deducidas conforme a los siguientes argumentos.

3.1 Normas de prescripción aplicables.

Opone la excepción de prescripción de la acción de indemnización de perjuicios con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2.332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2.497 del mismo Código, solicitando que, por encontrarse extinto el derecho del demandante por prescripción, se rechace la demanda en todas sus partes. Conforme al relato de hechos contenido en la demanda, la detención y apremios experimentados por el actor se verificaron, todos ellos, entre los años 1974 y 1980. Aun entendiendo que las particulares y difíciles circunstancias vividas por el demandante implicasen entender suspendida la prescripción durante el período del gobierno militar, esto es, a contar del 11 septiembre de 1973, por la imposibilidad o extrema dificultad de ejercer las acciones legales correspondientes ante los tribunales de justicia, y prolongando este entendimiento hasta la restauración en plenitud de la normalidad constitucional, a la fecha de notificación de la demanda de autos, esto es, el 17 de noviembre de 2021, ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción extintiva que establece el citado artículo 2.332 del Código Civil, sea cual fuere la fecha de inicio de cómputo que para ello se considere.

En consecuencia, opone la excepción de prescripción de 4 años establecida en el Cabe hacer presente, en relación con esta materia, que no existe (aparentemente) una sentencia penal que individualice e imponga condenas por la prisión y apremios, ello por si se intentara justificar la inacción por haberse encontrado pendiente un pronunciamiento del orden punitivo que, en todo caso, no impedía el ejercicio de acciones civiles.

3.2.- Generalidades sobre la prescripción. Sobre esta materia recuerda que la prescripción es una institución universal y de orden



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

“Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales, y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo”.

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

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

La responsabilidad que se atribuye al Estado y la que se reclama en contra de particulares tienen la misma finalidad: resarcir un perjuicio extrapatrimonial, en este caso, a través de un incremento patrimonial del afectado, cuya es la única reparación que se reclama en autos.

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

3.3.- Jurisprudencia sobre la prescripción.

3.3.1.- La sentencia del Pleno de la Excma. Corte Suprema de 21 de enero de 2013.

La Excma. Corte Suprema, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 780 del Código de Procedimiento Civil dictó, el 21 de enero de 2013, una histórica sentencia de unificación de jurisprudencia de demandas de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile por hechos acaecidos entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990. En dicha sentencia, el Máximo Tribunal en Pleno, zanjó esta controversia, señalando: artículo 2.332 del Código Civil, pidiendo que se acoja y se rechace íntegramente la acción indemnizatoria deducida como consecuencia de ello, por encontrarse extinta por prescripción.

En subsidio, en caso que estime que la norma anterior no es aplicable al caso de autos, opone la excepción de prescripción extintiva de



5 años contemplada para las acciones y derechos en el artículo 2.515, en relación con el artículo 2.514 del Código Civil, ya que entre la fecha en que se habría hecho exigible el derecho a indemnización, sin importar cual fuere la data de inicio de cómputo que se considere, y la anotada fecha de notificación de la acción civil que contesta, transcurrió con creces el plazo que establece el citado artículo 2.515 del Código Civil.

Hace presente en relación con esta materia, que no existe (aparentemente) una sentencia penal que individualice e imponga condenas por la prisión y apremios, ello por si se intentara justificar la inacción por haberse encontrado pendiente un pronunciamiento del orden punitivo que, en todo caso, no impedía el ejercicio de acciones civiles.

3.2.- Generalidades sobre la prescripción.

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

Efectivamente, las normas del Título XLII del Libro IV del Código Civil, que la consagran y, en especial, las de su Párrafo I, se han estimado siempre de aplicación general a todo el derecho y no sólo al derecho privado. Entre estas normas está el artículo 2.497 del citado cuerpo legal, que manda aplicar las normas de la prescripción a favor y en contra del

Estado, cuyo tenor es el siguiente:

“Las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales, y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo”.

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

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

La responsabilidad que se atribuye al Estado y la que se reclama en contra de particulares tienen la misma finalidad: resarcir un perjuicio extrapatrimonial, en este caso, a través de un incremento patrimonial del afectado, cuya es la única reparación que se reclama en autos.

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



3.3.- Jurisprudencia sobre la prescripción.

3.3.1.- La sentencia del Pleno de la Excma. Corte Suprema de 21 de enero de 2013.

La Excma. Corte Suprema, en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 780 del Código de Procedimiento Civil dictó, el 21 de enero de 2013, una histórica sentencia de unificación de jurisprudencia de demandas de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile por hechos acaecidos entre el 11 de septiembre de 1973 y el 11 de marzo de 1990.

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

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

Al efecto, el citado fallo dispone: “Cuarto: Que desde luego y en lo que dice relación con la alegación de vulneración de tratados internacionales cabe dejar establecido, en forma previa, que al tiempo de los hechos investigados no se encontraban vigentes en Chile el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que sólo vino a ser aprobado por Decreto Supremo N° 778 (RR.EE.) de 30 de noviembre de 1976, publicado en el Diario Oficial de 29 de abril de 1989, ni la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, promulgada por



Decreto Supremo N° 873 (RR.EE.), de 23 de agosto de 1990, publicado el 5 de enero de 1991.”

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

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

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



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

Código: XXGXXCVLHSX

3º) Que no existiendo una norma especial que determine qué plazo de prescripción debe aplicarse en estos casos, debe recurrirse al derecho común, que en esta materia está representado por la regulación del Código Civil relativa a la responsabilidad extracontractual, y en particular por el artículo 2332 que fija un plazo de cuatro años desde la perpetración del acto; Así, junto al considerando octavo antes citado, dispone el fallo en su considerando décimo que: “Décimo: Que de acuerdo a lo anterior, en la especie resulta aplicable la regla contenida en el artículo 2332 del mismo Código, conforme a la cual las acciones establecidas para reclamar la responsabilidad extracontractual prescriben en cuatro años, contados desde la perpetración del acto”.

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

3.3.2.- Las sentencias anteriores y posteriores al citado fallo no hacen más que reiterar la misma doctrina, constituyendo jurisprudencia contundente en la materia, acogiendo las argumentaciones hechas valer por esta defensa, lo que solicitamos se tenga especialmente en consideración al momento de resolver la presente litis, tal como ha resuelto el Pleno de la Excma. Corte, en sentencia de fecha 21 de enero de 2013 que acogió la aplicación de la institución de la prescripción en materias como la de autos.

3.4.- Contenido patrimonial de la acción indemnizatoria.

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

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



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

3.5.- Normas contenidas en el Derecho Internacional.

Finalmente, en cuanto a la alegación contenida en la demanda vinculada a la imprescriptibilidad de la acción para obtener la reparación por los daños reclamados conforme al derecho internacional de los derechos humanos, mi parte se hará cargo en particular de ciertos instrumentos internacionales, adelantando desde ya que ninguno contempla la imprescriptibilidad de las acciones civiles derivadas de delitos o crímenes de lesa humanidad o que prohíba o impida la aplicación del derecho interno en esta materia.

En efecto, la “Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad”, aprobada por Resolución N° 2.391 de 26 de Noviembre de 1968, y en vigor desde el año 1970, en su artículo 1° letras a) declara imprescriptibles a “los crímenes de guerra; y b) a los crímenes de lesa humanidad; pero cabe señalar –tal como lo ha reconocido la Excma. Corte Suprema³⁰- que en ninguno de sus artículos declara la imprescriptibilidad de las acciones civiles para perseguir la responsabilidad pecuniaria del Estado por estos hechos, limitando esta imprescriptibilidad a las acciones penales.

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

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

La Convención Americana de Derechos Humanos, invocada en la demanda fuerza a señalar que, sin perjuicio que la aplicación de dicho Tratado no es atingente al caso *sublite* puesto que, en la época en que



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

Código: XXGXXCVLHSX

acontecieron los hechos, no estaba vigente, dado que su promulgación se produjo por Decreto Supremo N° 873 de 1990, publicado en el Diario Oficial el 5 de enero de 1991; ninguna duda cabe que la citada normativa no establece la imprescriptibilidad en materia indemnizatoria.

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

Por otra parte, el artículo 63 de la Convención se encuentra ubicado en el Capítulo VIII, relativo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, específicamente en la sección segunda de dicho capítulo, referido a la competencia y funciones de esa Corte, facultando exclusivamente a dicha Corte Interamericana para imponer condenas de reparación de daños y, por lo mismo, no impide la aplicación del derecho interno nacional ni de la institución de la prescripción en Chile. La norma señala: *“63.1.- Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de sus derechos o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”*.

Es decir, el mandato contenido en esa disposición está dirigido a la Corte Interamericana y no a nuestros Tribunales, quienes deben aplicar la normativa de derecho interno que rige la materia. El planteamiento de la defensa fiscal ha sido reconocido por la Excma. Corte Suprema.

En efecto, la Excma. Corte ha desestimado la aplicación de esa normativa en diversos fallos, como lo ha establecido conociendo del recurso de casación interpuesto en los autos ingreso N° 1.133-06, caratulados “Neira Rivas, Gloria con Fisco de Chile”, de 24 de julio de 2007, que en sus considerandos vigésimo quinto y vigésimo sexto desestimó el recurso de casación de la demandante por considerar inaplicables las disposiciones citadas según se pasa a señalar: “VIGESIMO QUINTO: Que, asimismo el recurso ha imputado a la sentencia que cuestiona haber transgredido, al aceptar la excepción de prescripción opuesta por el Fisco, diversas normas pertenecientes al Derecho Internacional de Derechos Humanos, que consagran la imprescriptibilidad en materias relativas a la protección de estos derechos, mencionado, a tal efecto, en primer término, el ordenamiento



de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-Pacto de San José de Costa Rica- promulgado mediante Decreto Supremo N° 873, publicado en el Diario Oficial de 5 de enero de 1991.”

“VIGÉSIMO SEXTO: Que semejante reproche aparece desprovisto de fundamentación atendible, puesto que, si bien dicho tratado tiene la fuerza normativa que le reconoce el artículo 5° inciso 2° de la Carta Fundamental, su vigencia arranca de una época posterior en el tiempo a aquélla en que ocurrieron los hechos objeto del actual juzgamiento, de modo que sus disposiciones no les resultan aplicables.

Por lo que toca específicamente al artículo 63 - única disposición del Pacto que el recurso presenta como vulnerada – basta una somera lectura de su texto para comprender que en él se plasma una norma imperativamente dirigida a la Corte Internacional de Derechos Humanos, y que ninguna correspondencia guarda con la materia comprendida en el recurso”.

Lo mismo aconteció en la sentencia dictada por la Excma. Corte Suprema, acogiendo un recurso de casación en el fondo deducido por el Fisco, en la causa “Martínez Rodríguez y otra con Fisco de Chile”, autos ingreso N° 4.067-2006, en fallo de fecha 29 de octubre de 2007.

En el mismo sentido se han pronunciado reiterados fallos de la Excma. Corte Suprema y es un planteamiento que, por último, no ha estado ausente tampoco del tribunal de alzada de la propia jurisdicción: “1) Que se ha ejercido una acción de indemnización de perjuicios pretendiendo hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado. Por ello corresponde aplicar las disposiciones que sobre tal materia contempla el Código Civil, a cuyo efecto debe considerarse que no existen normas que establezcan la imprescriptibilidad de las acciones destinadas a hacer efectiva de la responsabilidad extracontractual del Estado o de sus órganos institucionales. En tal sentido proceder aplicar el artículo 2.497 del Código Civil, que dispone: “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”. Igualmente, es aplicable la regla contenida en el artículo 2.332 del mencionado Código, porque la acción deducida para obtener la reparación de los daños causados fue ejercida cuando ya estaba vencido en exceso el plazo de cuatro años establecido en el precepto legal indicado. 2) Que las normas de carácter internacional invocada por la actora y acogida por la sentencia de primer grado, no se encontraban vigentes en Chile a la época de ocurrencia de los hechos en que se funda la demanda. En efecto, la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica del año 1969, fue promulgado por Decreto Supremo N°873 del



Ministerio de Relaciones Exteriores el 23 de agosto de 1990 y publicado en el Diario Oficial el 05 de enero de 1991. 3) Que, en similar orden de ideas, corresponde señalar que al dictarse el Decreto Supremo citado, el Estado de Chile, incluyó dos declaraciones y expresó "Al formular las mencionadas Declaraciones, el Gobierno de Chile deja constancia que los reconocimientos de competencia que ha conferido se refieren a hechos posteriores a la fecha del depósito de este Instrumento de Ratificación o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990...". Por tal motivo, si bien es cierto que el tratado en referencia tiene la fuerza vinculante que le otorga el artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política, es incuestionable que su vigencia es posterior a aquélla en que acaecieron los hechos que sirven de fundamento a la acción por lo que no son aplicables sus preceptos al litigio de autos. 4) Corresponde, también, señalar que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, también invocado en la presente controversia, no resulta aplicable a ella, pues, si bien fue promulgado por Decreto Supremo N°778 del Ministerio de Relaciones Exteriores de 30 de noviembre de 1976, su publicación en el Diario Oficial se hizo el 29 de abril de 1989, fecha en que comenzó a regir acorde lo dispuesto en el artículo 6° del Código Civil, debiendo descartarse que el mismo no contiene disposición alguna que permita sostener la imprescriptibilidad de las acciones civiles patrimoniales, destinada a obtener el reconocimiento de la responsabilidad aquiliana del Estado o de sus órganos institucionales, como tampoco consigna precepto alguno que consagre la imprescriptibilidad invocada por el actor. Por tales razones, el disidente fue la opinión de acoger la expresión de fondo de prescripción de la acción impetrada por el Fisco de Chile y rechazar la demanda"

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

4.- EN CUANTO AL DAÑO E INDEMNIZACIONES RECLAMADAS

En subsidio de las defensas y excepciones precedentes, procedo a formular las siguientes alegaciones en cuanto a la naturaleza de la indemnización solicitada y del excesivo monto pretendido para cada caso en particular.



4.1.- Regulación de la indemnización por daño moral.

En relación al daño moral, y sin perjuicio de las muy relevantes consideraciones precedentemente expuestas, hace 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 inmateriales personalísimas, que impiden cualquier tipo de equiparación. Los así 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, tal y como lo reconoció el propio Presidente de la República con motivo de la entrega del informe de la Comisión Valech. En términos generales, la indemnización de perjuicios tiene por objeto restablecer el equilibrio destruido por el hecho ilícito, otorgando a la víctima un valor equivalente a la cuantía del daño sufrido, para ponerla en el mismo estado que tenía antes del acto dañoso. Tratándose del daño puramente moral, la finalidad descrita no es alcanzable de ninguna manera, así como tampoco puede plantearse que compense en términos de poner a la víctima en situación equivalente a la que tenía antes de producirse aquél. El daño moral no se borra por obra de la indemnización. La pérdida o lesión producida por él permanece cualquiera sea la magnitud de la suma de dinero que se perciba.

Por ende, la indemnización del daño puramente moral no se determina cuantificando, en términos económicos, el valor de la pérdida o lesión experimentada, sino sólo otorgando a la víctima una satisfacción, ayuda o auxilio que le permita atenuar el daño, morigerarlo o hacerlo más soportable, mediante una cantidad de dinero u otro medio, que en su monto o valor sea compatible con esa finalidad meramente satisfactiva, como ocurre precisamente con las prestaciones otorgadas en virtud de las leyes reparatorias ya invocadas o con las facilidades, por ejemplo, educacionales, a las que ellas dieron acceso.

No se trata, por cierto, de emitir una suerte de apreciación valorativa, íntima, de los padecimientos experimentados por el demandante, pues mi parte respeta irrestrictamente la integridad moral de cada uno de ellos, sino que simplemente de hacer patente la dificultad de alcanzar una ponderación estandarizada en este género de materias y la improcedencia de igualarlas sin más, haciendo tabla rasa del constitutivo esencial de los daños morales.

Ha dicho la Excma. Corte Suprema: *“Por definición, el perjuicio moral no es de naturaleza pecuniaria. Esa fisonomía inmaterial que tiene, hace decir a los doctos que no se trata de calcular la suma necesaria para borrar*



lo imborrable, sino procurar que el afectado obtenga algunas satisfacciones equivalentes al valor moral destruido” .

Así, “el juez al avaluar este daño, debe proceder con prudencia, tanto para evitar los abusos a que esta reparación puede dar origen, cuanto para impedir que se transforme

en pena o en un enriquecimiento sin causa para quien lo demanda”.

Por otra parte, es dable advertir que tampoco resulta procedente invocar la capacidad económica del demandante o del demandado como elemento para fijar la cuantía de la indemnización, pues, como se ha dicho, el juez sólo está obligado a atenerse a la extensión y naturaleza del daño sufrido por la víctima, en la cual no tienen influencia estas capacidades.

En tal sentido, las cifras pretendidas en la demanda como única y exclusiva compensación del daño moral, resultan por demás manifiestamente excesivas, teniendo en consideración las acciones y medidas de reparación adoptadas por el Estado de Chile en este caso en particular y los montos promedios fijados por nuestros tribunales de justicia, que en esta materia han actuado con extrema prudencia.

En relación con este último particular, estima pertinente consignar acá que los tribunales superiores en fecha reciente, han declarado, además, que la constatación de la efectiva concurrencia y valoración de los perjuicios morales no se puede dar por establecida con el sólo hecho de haberse incorporado los nombres de las víctimas en las nóminas libradas por los órganos encargados de materializar los beneficios de las leyes de reparación, estableciéndose incluso que, a falta de mayor prueba, dichas pretensiones deben ser desestimadas:

“PRIMERO: *Que para que haya lugar a la responsabilidad extracontractual se requiere la concurrencia de a lo menos los siguientes presupuestos: una actuación u omisión ilícita, culpable o dolosa, el daño a la víctima y la relación de causalidad entre la acción u omisión culpable o dolosa y el daño producido;*

SEGUNDO: *Que en lo que atañe a los perjuicios cuyo resarcimiento económico se reclama es menester, ahora, considerar que dichos menoscabos morales no resultaron de modo alguno, acreditados por los actores, sobre quienes pesaba la carga de la prueba. En efecto, pese a no encontrarse contradicho que los demandantes tuvieron la calidad de detenidos y torturados durante el Régimen Militar, situación que es reconocida en el Informe Valech y que probablemente tales circunstancias provocaron en todos ellos algún nivel de angustia y desazón, tratándose de perjuicios personales e individuales sufridos por cada uno de ellos, lo cierto es que no se rindió prueba alguna acerca de la real existencia del detrimento*



extrapatrimonial efectivamente sufrido por cada los demandantes y de su envergadura, careciendo estos sentenciadores, en consecuencia, de cualquier elemento probatorio que les permita seria y responsablemente apreciar la efectiva existencia de tal daño moral y su extensión. Corrobora lo concluido precedentemente y la exigencia que esta Corte echa en falta a los requisitos de la responsabilidad extracontractual, la sola constatación de que precisamente tales elementos fueron entendidos como objetos a probar en el punto 2° de la interlocutoria de prueba;

TERCERO: *Que luego de lo dicho y como corolario de lo que se viene razonando, no habiéndose probado el daño alegado ni su envergadura, se impone necesariamente concluir que la demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual intentada, deberá forzosamente rechazarse”*

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

En efecto, en subsidio de las excepciones de reparación satisfactiva y prescripción de la acción deducida, alega que en la fijación del daño moral por los hechos de autos, **se** debe considerar todos los pagos y la magnitud de los beneficios, percibidos a través de los años por el actor de cargo fiscal, conforme a las leyes de reparación pues todos ellos tuvieron por objeto reparar el mismo perjuicio de afección.

Señala que de no accederse a la petición subsidiaria, se concedería en realidad un doble pago por un mismo hecho, al menos parcialmente, lo cual contraría los principios jurídicos básicos del derecho materializado en el hecho que no es jurídicamente procedente que un daño sea indemnizado dos veces.

En esta línea de razonamiento, y sin dejar de consignar que lo que aquí se esgrime, lo es sólo por vía subsidiaria de las excepciones perentorias previamente alegadas, resulta de interés constatar que incluso aquellos pronunciamientos que han resultado consistentemente adversos a la defensa fiscal son, con todo, consonantes con la conclusión que se viene de proponer y proporcionan, además, una regla equitativa que contribuye a la función de regular la magnitud de las teóricas indemnizaciones que se conceda al actor, traducida en la imputación valorizada de los beneficios entregados como consecuencia de la aplicación, a su respecto, de las “leyes de reparación” 19.123, 19.980 y posteriores.



En este género de decisiones se inscribe, paradigmáticamente, la sentencia pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Órdenes Guerra y Otros con Estado de Chile”.

Discrepa de los fundamentos expresados por la CIDH, que le llevaron a concluir que correspondía conceder una indemnización en aquellos casos que ya habían sido zanjados por parte de la jurisdicción nacional con mérito de cosa juzgada y omitir, además, la aplicación de la institución de la prescripción en el ámbito de las acciones patrimoniales del orden civil.

No obstante los severos reparos que mi parte expresa, y que por cierto, sostiene la vigencia jurídica de las excepciones perentorias alegadas por vía principal, aún en este extremo escenario, insistimos, no puede sino observar nuestra defensa que, considerando el extenso y acabado programa de reparaciones emprendido por el Estado de Chile, la propia CIDH no sólo ha expresado, a su respecto, una muy favorable apreciación de su razonabilidad, sino que además ha manifestado, expresamente, que se trata de prestaciones de orden complementario, concepto éste que es necesario analizar en toda su extensión y profundidad.

Desde luego, la propia definición de “complementario” permite concluir que sólo pueden ser complementarias las partes de un mismo todo y que llevado el mismo concepto al ámbito que nos interesa, ha permitido a la jurisdicción declarar, en el último tiempo, que las prestaciones pecuniarias de las leyes de reparación no son excluyentes de las que se pueda conceder por la vía de una indemnización judicial de donde ha derivado, inexplicablemente, que no resultaría posible imputar, eso sí, el importe de aquellas a éstas por existir una suerte de divergencia en su naturaleza jurídica que tornaría imposible tal ejercicio trayendo a colación, es preciso señalar, los mismos cuerpos convencionales de los que se ha servido la CIDH para declarar la complementariedad de las prestaciones.

Puntualiza que salta a la vista la no salvada contradicción y el fundamento de esta alegación: sólo pueden ser complementarias, en este caso, prestaciones que compartan una misma naturaleza jurídica pues de no serlo, se incurre en el absurdo de sostener que puede completarse, perfeccionarse un todo incompleto o imperfecto con un componente que no se avenga al mismo y que corra por un carril diverso que en nada serviría para, precisamente, complementar.

Zanjado que ha sido lo anterior, eso es, que la complementariedad implica compartir la naturaleza, en este caso, jurídica de la prestación, la conclusión en abono de su alegación subsidiaria surge prístina y unívoca:



dado que las prestaciones enteradas en virtud de las leyes de reparación son complementarias con la potencial indemnización que se conceda al demandante, nada impide, por lo tanto, imputar el importe de las primeras a las últimas e, incluso más, se convierte (el importe de lo pagado con cargo al erario fiscal) en una valiosísima medida, perfectamente objetiva y equitativa, para regular el monto de las indemnizaciones, pues resulta enteramente lógico concluir que quien ha recibido un monto más cuantioso de reparaciones (aun cuando ellas provengan de sede administrativa) requiere un valor inferior para completar la refacción del daño que quien ha percibido un monto pequeño, siempre a título de prestaciones de las leyes de reparación.

Es la propia CIDH la que ha validado este último proceder, es decir, el de echar mano a los montos entregados como reparación en sede administrativa para alcanzar una regulación justa y razonable de los perjuicios demandados: *“(...) ya sea para que se efectúe una determinación individual de daños o, en su caso, para cuestionar la suficiencia o efectividad de reparaciones recibidas con anterioridad (...)”* de manera tal que, en definitiva, ni el peor de los escenarios, a su parecer, justifica soslayar la magnitud de las sumas pagadas al demandante, al momento de abocarse al difícilísimo trance de la regulación de la indemnización a la que éste estima tener derecho.”

Solicita tener por contestada la demanda civil deducida en autos y, en definitiva, conforme a las excepciones, defensas y alegaciones opuestas, se rechace las acciones deducidas en todas sus partes, con costas, o en subsidio, rebajar los montos indemnizatorios pretendidos.

3°Que, bajo el folio 20 la parte demandante evacúa el trámite de la réplica, señalando que la demandada fundó la excepción en el hecho de haber recibido su representado, beneficios de aquellos establecidos en la Ley 19.123, asimilando el contenido de dicha normativa con la indemnización por daño moral solicitada en la demanda de autos, lo que no resulta sino completamente improcedente.

Agrega que la demandada hizo referencia a una serie de beneficios que agrupa 3 modalidades: Reparaciones mediante transferencias directas de dinero; Reparaciones mediante la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas y; Reparaciones simbólicas, respecto de las que no señala específicamente si mi representado fue beneficiario con algunas de estas.

"Sin embargo, las reparaciones referidas en la contestación se refieren al cumplimiento de una obligación que mantiene el Fisco de Chile para con la comunidad internacional y no dicen ni tienen relación alguna con el dolor que le ocasionó a su representado los hechos de que da cuenta



la demanda de autos. Pretender lo anterior implicaría asumir que el Poder Legislativo cumplió funciones propias del Poder Judicial al momento de regular anticipada e infundadamente una indemnización por daño moral, como la que se solicita por medio de la presente acción, ello por cuanto no se tenía ni tuvo conocimiento del dolor y aflicción de cada caso en particular. Una correcta interpretación de las normas que regulan la materia, lleva necesariamente a concluir que los esfuerzos por el Estado de Chile de compensar los perjuicios a los que fueron sometidos víctimas civiles en el periodo de dictadura militar mediante pensiones asistenciales y simbólicas solo tuvieron la finalidad de dar cumplimiento fiel a las obligaciones que en materia de Derechos Humanos contrajo el Estado en virtud de instrumentos jurídicos que consagran el derecho a una reparación integral de las personas afectadas por Derechos Humanos, como lo es la Convención Americana de Derechos Humanos. Esa es precisamente la finalidad de las reparaciones a que hace referencia en la contestación de la demanda el Fisco de Chile, es decir, su objeto es solo cumplir con el deber internacional contraído por Chile con la Comunidad Internacional; así lo ha interpretado, por cierto, de manera reiterada la Excma. Corte Suprema de Justicia. Así las cosas, no existiendo identidad entre lo que se pide en la demanda de autos y las reparaciones señaladas, la reparación integral que alega el Fisco de Chile no puede ser considerada como tal, porque no hay transferencia de dinero ni otro tipo de asignaciones que hagan referencia expresa a los hechos que se contienen en la demanda de autos, beneficios que por lo demás están regulados por Ley y tienen aplicación general y no particular, como sí lo tiene la sentencia de un Tribunal.

Añade que comprendiendo la naturaleza de las pensiones y otros beneficios otorgados por el Estado de Chile a víctimas de violaciones de Derechos Humanos, como lo es el demandante de autos, resulta innegable que el sentido abstracto y universal de las pensiones y de las demás formas de reparación señaladas en la contestación de la demanda, no dice relación alguna con la reparación específica de los perjuicios que a mi representada le irrogó el haber sido víctima de delitos de lesa humanidad por parte de Agentes del Estado, pensar lo contrario, como se dijo, supondría pretender que el legislador reguló anticipadamente todo el daño moral que le provocó a las víctimas de delitos de lesa humanidad los delitos cometidos en dictadura, esto, sin consideración de sus circunstancias particulares de cada víctima, lo que resulta completamente desajustado a derecho y a la lógica.

Atendida la naturaleza asistencial de las pensiones determinadas por la Ley 19.992 y otras, no existe incompatibilidad en la reparación



efectiva del daño provocado por agentes del estado en periodo de dictadura militar y los beneficios obtenidos por las víctimas de estas acciones. En concreto, pretender tener por pagada una suma indemnizatoria por el hecho de haberse concedido pensiones o beneficios establecidos en las denominadas Leyes de Reparación, entre ellas, la Ley 19.992, da cuenta de un desconocimiento cabal de la propia naturaleza de la indemnización que se solicita en estos autos y de los beneficios percibidos por los demandantes, ya que no tienen relación una con otra: una se refiere a un esfuerzo realizado por el Estado de Chile con la finalidad de cumplir con obligaciones internacionales asumidas por nuestro país, conforme los tratados internacionales ratificados por el mismo; y, la otra, se refiere a los daños que le provocara a mi representado un hecho puntual, cual es, el haber sido víctima de torturas por parte de Agentes del Estado de Chile, delitos catalogados como de lesa humanidad.

Debido a lo señalado, resulta imposible entender que existe un doble beneficio por el mismo daño, puesto que la única indemnización que su representado ha solicitado respecto de lo sufrido en dictadura es a partir de la presente acción, las pensiones y otros beneficios no dicen relación con la reparación específica y puntual del daño moral que le provocaron los hechos relatados en la demanda de autos, los cuales por cierto no fueron cuestionados por la demandada en su contestación.

Solo a modo de ejemplo y aplicando el criterio expuesto por la demandada cabe preguntarse ¿Es posible tener por reparado el daño de una familia de Curicó cuyo padre es detenido desaparecido con el solo mérito del memorial ubicado en la plaza de Linares o aquel que está en el cementerio de Recoleta en la Región Metropolitana, aun cuando en esos memoriales no figura el nombre de su padre? Evidentemente no, no es posible tener por reparados los daños morales específicos de cada víctima con reparaciones que se otorgan a título general y no particular. Resulta extraño que el Fisco de Chile en procesos nacionales deduzca excepción de reparación satisfactoria, pretendiendo que se establezca que la indemnización que se solicita en la demanda de autos mantiene idéntica naturaleza jurídica que aquellas compensaciones enunciadas en la contestación de la demanda y que forman parte de la llamada “justicia transicional”. Sin embargo, en el ámbito internacional no realiza dicha afirmación. Por el contrario, al posicionarse frente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos no defiende la postura interpretativa referida previamente, solo invoca y solicita a dicha Corte que se *“reconozca que ha realizado avances en la materia...”*, lo que evidentemente es una muestra de que la posición del Estado de Chile frente a la comunidad internacional más allá de solicitar que las compensaciones



generales otorgadas a las víctimas de Derechos Humanos excluyan las indemnizaciones solicitadas vía judicial, solo busca el reconocimiento de la comunidad internacional del esfuerzo del Estado de Chile por cumplir los estándares internacionales vigentes actualmente en cuanto a la protección de los Derechos Humanos. En la sentencia en referencia, especialmente en cuanto al capítulo VI, referido al Fondo de la controversia, indica que la Comisión consideró que las vidas de reparación administrativa y judicial son complementarias y no excluyentes, reconociendo además que la Excm. Corte Suprema de Justicia tuvo un cambio jurisprudencial importante en cuanto a reconocer “el carácter complementario que tiene las reparaciones económicas otorgadas mediante las leyes promulgadas desde la recuperación de la democracia en 1990 con las indemnizaciones obtenidas por la vía judicial, indicando que el otorgamiento de pensiones de la Ley N° 19.123 no impide a las víctimas obtener indemnizaciones por la vía de la demanda indemnizatoria por daño moral, desestimando razonamiento que consideraban la reparación administrativa como excluyente de la reparación judicial”.

Respecto de la materia, y a modo de ejemplo, se puede citar la siguiente jurisprudencia emanada de nuestros Tribunales Superiores de Justicia:

1.- Fallo dictado por la Excm. Corte Suprema de Justicia, de fecha 08 de septiembre del año 2020, en autos Rol N° 30.481-2020.

“PRIMERO: Que la normativa invocada por el Fisco en su excepción de pago, fundada en las normas de la Ley N° 19.123 -que solo establece un sistema de pensiones asistenciales- no contempla incompatibilidad alguna con la indemnización que aquí se persigue 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 las asuma el Estado voluntariamente, como es el caso de la legislación antes señalada en que se asila el demandado, no importa la renuncia de una de las partes o la prohibición para que el sistema jurisdiccional declare su procedencia, por los medios que autoriza la ley.

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 hecho dañoso y la relación con la víctima para plantear la pretensión, lo que en este caso no ha sido cuestionado.

Así, por lo demás, lo ha resuelto reiteradamente esta Corte, entre otros en los pronunciamientos Roles N° 23.441-2014, de 28 de abril de 2015, y N° 19.127- 2017, de 6 de agosto de 2018”.



2.- Fallo dictado por la Excma. Corte Suprema de Justicia, de fecha 01 de diciembre de 2016, en autos Rol N° 83.348-2016.

“CUARTO: Que, en lo que concierne a la excepción de pago, basada en que los actores son beneficiarias de la ley N° 19.123 por haber obtenido otras prestaciones, expresa la resolución que con esa alegación el Fisco reconoce en la situación concreta una necesidad de reparación y, como corolario, un deterioro. Efectivamente, tal como lo afirma el demandado, se han efectuado por el Estado chileno variados esfuerzos, una vez finalizado el régimen autoritario, de compensación de los perjuicios, mediante pensiones asistenciales y simbólicas a todos aquellos comprometidos en similares apremios de los actores, reparaciones que han tenido un carácter general en procura de una solución uniforme y abstracta, más sin considerar las circunstancias específicas y peculiares de cada ser humano víctima de coerciones ilegítimas en dicho periodo. Los dineros suministrados por estos conceptos no encuadran en el texto del artículo 63.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, que obliga al pago de una justa retribución a los lesionados, cantidades que, a juicio del tribunal, no se compadecen con la normativa internacional mencionada”.

3.- Fallo dictado por la Excma. Corte Suprema de Justicia, de fecha 21 de Julio de 2016, en autos Rol N° 20580-2015:

“Décimo: Que, todavía, conviene traer a colación que el sistema de responsabilidad del Estado surge también de los artículos 6, inciso tercero de la carta fundamental, y 3 de la Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, las que, de aceptarse la tesis del impugnante en referencia, quedarían sin margen de aplicación real.

Undécimo: Que estas consideraciones impiden admitir la improcedencia de la solución invocada por el Fisco, en virtud de las pensiones de reparación con arreglo a la citada Ley 19.992 obtenidas por los demandantes, porque semejante planteamiento resulta inconciliable con la preceptiva internacional detallada y porque el derecho común interno solo cobra fuerza cuando no la contradice, como también se señaló, en vista de lo cual la responsabilidad del Estado por esta clase de ilícitos siempre queda sujeta a las reglas de Derecho Internacional sobre derechos fundamentales de las personas, las que no pueden ser incumplidas en función de otras imposiciones legales de derecho patrio.

Bajo este prisma la legislación nacional especial que aduce el Fisco y que solo introduce un régimen de pensiones asistenciales, no contiene incompatibilidad alguna con las indemnizaciones que aquí se persiguen, ni se ha demostrado que hayan sido diseñadas para cubrir toda merma moral inferida a las víctimas de atentados a los derechos humanos, puesto que se trata de modalidades diferentes de compensación”.



II.- Respetto de la excepción de prescripción

Indica que resulta innegable al analizar la procedencia de la prescripción que alegó el Fisco de Chile, entender que la naturaleza de la presente acción se refiere a hechos que constituyen violaciones de Derechos Humanos cometidos por agentes del Estado de Chile en contra del demandante de autos, lo que reviste una máxima trascendencia al definir si efectivamente se trata de una acción que prescribe por aplicación de las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil. Creemos que ello no es así, toda vez que el periodo en que se cometieron dichas violaciones fue excepcional dentro de la historia de nuestro país, lo que es reconocido por la propia demandada al fijar subsidiariamente como inicio del plazo de prescripción de la presente acción “la restauración de la democracia”, y no solamente la fecha en que ocurrieron los hechos. De este modo, es evidente que ante dicha situación de excepcionalidad jurídica no resulta posible aplicar la normativa que pretende la demandada. El hecho de que el propio Fisco de Chile asuma que mi representado no tuvo forma alguna de acceder a la justicia en el periodo en que ocurrieron los hechos se basa en antecedentes de Justicia y Derecho Humanitario y no en leyes nacionales particulares.

Conforme lo anterior, el Fisco de Chile no puede asumir 2 posiciones distintas frente a un mismo hecho:

Para el período comprendido entre la fecha en que se violaron los derechos humanos de mi representado y la restauración de la democracia no se aplicarían las normas de prescripción contenidas en los artículos 2.332 y en el 2.515 en relación al 2.514, ambos del Código Civil, lo que se desprende de los propios dichos de la contraria, a saber *“Es del caso SS. que aun entendiendo suspendida la prescripción durante el período de la dictadura militar, iniciada en septiembre de 1973, por la imposibilidad de las propias víctimas de ejercer las acciones legales correspondientes ante los tribunales de justicia, hasta la restauración de la democracia...”*, entendemos que el análisis transcrito se realiza por razones de Justicia y Derecho Humanitario, posición que se presenta atendidos los tratados internacionales ratificados por nuestro país sobre la materia.

- Sin perjuicio de lo anteriormente señalado, para el período posterior a la “restauración de la democracia”, sí se aplicaría la prescripción atendida las normas contenidas en el artículo 2.332 del Código Civil, bajo el supuesto de que la vuelta a la democracia trae el efecto inmediato de normalizar la historia de un país que vivió bajo una anomalía constitucional e institucional por más de 17 años.

No existe Ley que permita hacer tal distinción, por lo que el Fisco de Chile se encuentra inhabilitado de hacerla. La demandada debió optar por



la aplicación de la prescripción desde la fecha en que ocurrieron los hechos, o bien, asumía una posición extraordinaria, para lo cual no se pueden aplicar las normas contenidas en el Código Civil referidas a la prescripción, sino que la normativa internacional que regula la materia, pero no se pueden aplicar ambas teorías o asumía la postura de determinar como fecha única de inicio de la prescripción el año 1973.

La indemnización del daño producido por el delito, así como la acción para hacerla efectiva, resultan de máxima trascendencia al momento de administrar justicia, comprometiendo el interés público y aspectos de justicia material. En este sentido, resulta innegable que por fundarse la presente acción en la reparación de perjuicios por delitos cometidos por el Fisco de Chile catalogados como de “lesa humanidad”, son imprescriptibles al tenor de los tratados internacionales ratificados por Chile, interpretación respecto de la cual los Tribunales Superiores de Justicia se encuentran contestes.

Toda acción derivada de un delito de lesa humanidad tiene la característica de ser imprescriptible, de lo contrario, se vulneran los principios de coherencia, unidad y congruencia que debe mantener el ordenamiento jurídico. En este sentido, invocar normas de derecho civil al determinar la prescriptibilidad de acciones civiles emanadas de un delito de lesa humanidad, pretendiendo que la imprescriptibilidad afecta solo penalmente a los ejecutores de las violaciones de derechos humanos, implica infringir lo dispuesto en el artículo 5° inciso segundo de la Constitución Política del República, que incorpora el derecho a las víctimas de este tipo de delitos a obtener una reparación íntegra a los daños y perjuicios inferidos a consecuencia de violaciones de derechos humanos, esto, por aplicación directa de los artículo 1.1 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos que señalan:

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

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 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”.



Así las cosas, por tratarse de una acción derivada de delitos de lesa humanidad y encontrándose comprometido el interés público, la justicia internacional y la buena fe del Estado en el cumplimiento de los Tratados ratificados por Chile, deben necesariamente aplicarse normas de derecho internacional, incluso y sin perjuicio de que por aplicación directa de existir norma expresa en la materia, debe aplicarse dicha normativa contenida en tratados para resguardar el cumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado con la finalidad de no incumplir con lo dispuesto, entre otras normas, con lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, el que señala:

27. “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”.

Hace presente que la reparación integral del menoscabo provocado a víctimas de delitos de lesa humanidad no se discute en el plano internacional, así como tampoco el hecho de que dicha responsabilidad no corresponde solo a los agentes ejecutores, sino que se prolonga hacia el Estado mismo. El derecho contenido en los tratados suscritos por nuestro país no ha creado un sistema de responsabilidad internacional en materia de Derechos Humanos, sino que solo lo ha reconocido por cuanto siempre ha existido.

De este modo, las normas de rango internacional imponen un límite al actuar de los poderes públicos del Estado de Chile, sobre todo al poder judicial, no pudiéndose dejar sin aplicación normas internacionales so pretexto de aplicar normas de derecho interno puesto que, como se dijo, ello irroga al Estado de Chile responsabilidad frente a la comunidad internacional.

En cuanto al deber de reparación que tiene el Estado de Chile respecto de las víctimas de violaciones a sus Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó un fallo clarificador en cuanto a establecer que el Estado de Chile es responsable de los delitos de Lesa Humanidad cometidos por sus agentes en período de Dictadura Militar y tiene la obligación de reparar a las víctimas. A saber:

“102. En consecuencia, este Tribunal declara que el Estado es responsable por la violación del derecho de acceso a la justicia, en los términos de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículo 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículo 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de María Laura Órdenes Guerra, Ariel Luis Antonio Alcayaga Órdenes, Marta Elizabeth Alcayaga Órdenes, Augusto Oscar Amador Alcayaga Órdenes, Gloria Laura



Astris Alcayaga Órdenes y María Laura Elena Alcayaga Órdenes; de Lucía Morales Compagnon, Jorge Roberto Osorio Morales, Carolina Andrea Osorio Morales, Lucía Odette Osorio Morales y María Teresa Osorio Morales; de Alina María Barraza Codoceo, Eduardo Patricio Cortés Barraza, Marcia Alejandra Cortés Barraza, Patricia Auristela Cortés Barraza, Nora Isabel Cortés Barraza y Hernán Alejandro Cortés Barraza; de Mario Melo Acuña, Iliá María Prádenas Pérez y Carlos Gustavo Melo Prádenas; de Pamela Adriana Vivando; de Elena Alejandrina Vargas y Katia Ximena Espejo; y de Magdalena Mercedes Navarrete, Jorge Alberto Reyes Navarrete, Patricio Hernán Reyes Navarrete y Víctor Eduardo Reyes Navarrete”.

Manifiesta que habiéndose clarificado que las acciones civiles y penales derivadas de un delito de lesa humanidad son imprescriptibles, y que efectivamente existe legislación internacional que compone el conjunto de normas integradas al Sistema Jurídico Internacional de los Derechos Humanos, donde se establece expresamente el derecho de las víctimas a ser reparados íntegramente, cabe hacerse cargo de la aseveración mediante la cual la demandada aseguró que la Convención Americana de Derechos Humanos no tiene aplicación en estos casos por haberse suscitado estos antes de la publicación en el Diario Oficial (05 de Enero de 1991) ello, atendida la “Reserva” realizada por el Estado de Chile al ratificar dicho tratado.

Señala que las normas “ius cogens” son aquellas que trascienden la esfera del Derecho de los Tratados, intensificando la idea de la existencia de bases fundamentales comunes a los Estados civilizados y el convencimiento de que el Derecho no puede consistir en un ordenamiento estructurado sin considerar el contenido de sus normas, son principios propios del Derecho Internacional. Actualmente se ha reconocido por la doctrina y la jurisprudencia internacional que tienen el carácter de “ius cogens” las siguientes actuaciones: a) *La prohibición del uso o amenaza de la fuerza*; b) *La prohibición de la piratería*; c) *La prohibición de crímenes de lesa humanidad: Tortura, genocidio, apartheid y la desaparición forzada de personas*; d) *La prohibición de la esclavitud* y; e) *La libre determinación de los pueblos*.

Del análisis pormenorizado de las normas específicas de “ius cogens”, hoy reconocidas como tales, se desprende que los valores esenciales del ordenamiento internacional que establecen los límites dentro de los cuales se deben desarrollar y ejercer las actividades y comportamientos de los sujetos del Derecho Internacional, y sin los cuales la comunidad internacional no podría subsistir, son la paz y seguridad internacionales, de una parte, y la dignidad de la persona humana, de otra.



El establecimiento de una norma como de “ius cogens” es un proceso declarativo de su carácter perentorio, mas no constitutivo de una nueva norma de derecho internacional; no es un proceso de creación de una nueva fuente del Derecho Internacional en el sentido de producir la norma formal, sino un proceso de reconocimiento del carácter perentorio de una norma internacional ya existente, por lo que el “ius cogens” sí constituye una fuente, pero material no formal, es decir, fuente entendida como manifestación, formulación, expresión o constatación de normas internacionales previamente existentes, con el reconocimiento y aceptación de su perentoriedad. En el campo de los Derechos Humanos, Chile es un Estado miembro activo de la comunidad internacional e integrante de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos promovidos por las organizaciones internacionales de las Naciones Unidas y de los Estados Americanos, los cuales ponen de manifiesto la preocupación mundial por la paz y seguridad internacionales y la dignidad humana.

Refiere que Chile es Estado miembro de la Organización de las Naciones Unidas desde el 24 de octubre de 1945, y que la Carta de las Naciones Unidas establece para los Estados miembros del sistema universal de protección de los derechos humanos la obligación de un compromiso real y obligatorio con la promoción y protección de los derechos humanos, a través de sus artículos 55 y 56, al disponer que *“todos los miembros se comprometen a realizar acciones conjuntas o por separado, en cooperación con la Organización”*, para alcanzar el propósito *“de respeto universal y observancia de los derechos humanos y libertades fundamentales de todos, sin distinción de raza, sexo, idioma o religión”*. Así, los Estados firmantes de la Carta han reconocido que los derechos humanos son un tema de interés internacional y dejan de pertenecer exclusivamente a las jurisdicciones nacionales.

De este modo, el Estado no puede sustraerse del cumplimiento de las normas de “ius cogens” que protegen los intereses de la humanidad, pues recibiría el repudio del resto de la comunidad internacional. Chile al ser parte de los sistemas universal y regional americano de protección de los derechos humanos ha quedado jurídicamente obligado por su propia voluntad a todas sus normas, incluyendo aquellas que tienen carácter imperativo como el “ius cogens”. Este es un camino sin retorno, al comprometerse con normas irreversibles como son las referentes al aseguramiento de los derechos esenciales del hombre, lo que exige de todos los miembros del Estado, conciencia y seriedad en la toma de sus decisiones.



Así las cosas, carece de relevancia la fecha en que los tratados internacionales incorporados al Sistema Jurídico Internacional de los Derechos Humanos fueron ratificados, ni las Declaraciones o Reservas que se practicaran en su oportunidad ya que estas declaraciones pueden referirse y motivarse por las vicisitudes políticas existentes en un determinado momento en nuestro país. Puntualmente, la Convención Americana de Derechos Humanos fue aprobada en plena transición de la Democracia y la Reserva de aplicación solo a casos que se suscitaran después del 11 de Marzo de 1990 es evidentemente una concesión realizada por el Gobierno de turno en pro de salvaguardar la Democracia en nuestro país, pero jamás va a impedir que las normas denominadas “ius cogens” contenidas en la Convención Americana de Derechos Humanos no tengan aplicación, como se pretende por el Fisco, de lo contrario y como se indicó se estaría afectando la Buena Fe Internacional y el correcto cumplimiento de los Tratados Internacionales por parte de nuestro país.

De este modo, la aplicación de las normas denominadas como “Ius Cogens” tiene el carácter de aplicación obligatoria para los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos por lo que nuestro país mantiene la obligación adquirida internacionalmente de respetar las normas que contienen dicho tipo de normativa sin perjuicio de las indicaciones con que se promulguen.

Respecto de la materia, cita la siguiente jurisprudencia emanada de nuestros Tribunales Superiores de Justicia:

1.- Fallo dictado por la Excm. Corte Suprema de Justicia de fecha 08 de septiembre del año 2020, en autos Rol N° 30.481-2.020.

“SEGUNDO: 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, 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 Republica, 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”.



2.- Fallo dictado por la Excma. Corte Suprema de Justicia con fecha 16 de Junio del año 2020, en autos Rol N° 34.111-2019:

“Quinto: Que la indemnización del daño producido por el delito, así como la acción para hacerla efectiva, resultan de máxima trascendencia al momento de administrar justicia, comprometiendo el interés público y aspectos de justicia material. A lo anterior obliga el Derecho Internacional, traducido en Convenios y Tratados que, por clara disposición constitucional, son vinculantes, como ocurre por ejemplo y entre otros, con la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, que se encuentra vigente en nuestro país desde el 27 de enero de 1980, que establece en su artículo 27 que el Estado no puede invocar su propio derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales, pues, de hacerlo, comete un hecho ilícito que compromete la responsabilidad internacional del Estado (Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Edición 2000, Humberto Nogueira Alcalá, Las Constituciones Latinoamericanas, página 231).

De esta forma, el derecho de las víctimas a percibir la compensación correspondiente implica, desde luego, la reparación de todo daño que les haya sido ocasionado, lo que se posibilita con la recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en nuestra legislación interna, conforme a lo dispuesto en el artículo 5º de la Constitución Política de la República que señala que “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana”.

El artículo 6º de la misma Carta Fundamental, al igual que la disposición antes referida, forma parte de las “Bases de la Institucionalidad” -por lo que es marco y cimiento del ejercicio de la jurisdicción- y ordena que “Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella”, indicando el deber categórico que se le impone al tribunal nacional a descartar la aplicación de las disposiciones legales que no se conformen o sean contrarias a la Constitución. El mismo artículo 6º enseña que “los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”, y concluye señalando que “la infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

De este modo, en el presente caso no resultan atinentes las normas del derecho interno, previstas en el Código Civil, sobre prescripción de las acciones civiles comunes de indemnización de perjuicios, al estar en contradicción con las reglas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que protegen el derecho de las víctimas y familiares a recibir la reparación correspondiente, estatuto normativo internacional que ha sido



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

Código: XXGXXCVLHSX

reconocido por Chile y que, sin perjuicio de la data de su consagración y reconocimiento interno, corresponden a normas de ius cogens, derecho imperativo internacional que protege valores esenciales compartidos por la comunidad internacional que ha debido ser reconocido por los jueces de la instancia al resolver la demanda intentada. (En este mismo sentido, SCS N° 20.288- 2014, de 13 de abril de 2015; N° 1.424-2013, de 1 de abril de 2014; N° 22.652-2014, de 31 de marzo de 2015; N° 15.402-2018, de 21 de febrero de 2019 y; No 29.448-2018, de 27 de agosto 2019, entre otras).

Sexto: Que de lo que se ha venido señalando se desprende que el Estado está sujeto a la regla de la responsabilidad, la que no es extraña a nuestra legislación, pues el artículo 3° del Reglamento de La Haya de 1907 señala que “La parte beligerante que viole las disposiciones de dicho Reglamento será condenada, si hubiere lugar, a pagar una indemnización. Será responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen su ejército”. Complementa lo anterior el artículo 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuanto señala que “Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violadas podrán interponer un recurso efectivo”, el que supone el derecho a buscar y conseguir plena reparación, incluida restitución, indemnización, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición. En este contexto, encontramos también el principio 15 de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, adoptados por la Comisión de Derechos Humanos en su Resolución 2005/35 de 19 de abril de 2005, el cual señala que “Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario”.

En síntesis, la obligación de reparación pesa sobre el Estado cuyos agentes han violado los derechos humanos de sus ciudadanos, obligación que es parte del estatuto jurídico de Chile, conforme se viene señalando.

Séptimo: Que, en suma, pesando sobre el Estado la obligación de reparar a los familiares de la víctima consagrado por la normativa internacional sobre Derechos Humanos, el derecho interno no deviene en un argumento sostenible para eximirlo de su cumplimiento. No solo por lo ya expresado sino porque este deber del Estado también encuentra su consagración en el derecho interno.

En efecto, el sistema de responsabilidad del Estado deriva además del artículo 3o de la Ley No 18.575, Orgánica Constitucional de Bases



Generales de la Administración del Estado, que dispone que la Administración del Estado está al servicio de la persona humana, que su finalidad es promover el bien común y que, uno de los principios a que debe sujetar su acción, es el de responsabilidad y, consecuentemente con ello, en su artículo 4° dispone 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”. Así, no cabe sino concluir que el daño moral causado por la conducta ilícita de los funcionarios o agentes del Estado, autores de los ilícitos de lesa humanidad en que se funda la presente acción, debe ser indemnizado por el Estado.

Octavo: Que, no está demás tener presente que, en reiterada jurisprudencia, esta Corte ha sostenido que, tratándose de un delito 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 contraria la voluntad expresa manifestada por la normativa internacional sobre Derechos Humanos e incluso por el propio derecho interno que, en virtud de las Leyes N° 19.123 y 19.992, reconoció de manera explícita la innegable existencia de los daños y concedió beneficios de carácter económico o pecuniario, como forma de reparación. Por consiguiente, cualquier pretendida diferenciación en orden a dividir ambas acciones, emanadas de los mismos hechos ilícitos y otorgarles un tratamiento desigual es discriminatoria y no permite al ordenamiento jurídico guardar la coherencia y unidad que se le reclama.

Resulta importante traer a colación, al efecto, que el proceso de codificación en el país es temporalmente anterior a los sucesos que motivaron el surgimiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ya sea a través de tratados internacionales, resoluciones y demás fuentes internacionales, de modo tal que, pretender aplicar las normas del Código Civil a la responsabilidad civil derivada de crímenes de lesa humanidad posibles de cometer con la activa colaboración del Estado, como derecho común supletorio a todo el ordenamiento jurídico, hoy resulta improcedente. Ello, por cuanto la evolución de las ciencias jurídicas ha permitido establecer principios y normas propias para determinadas materias, en particular, un renovado sistema de protección de los derechos que cuenta con postulados diversos y, a veces, en pugna con los del derecho privado, regulador de las relaciones en un plano de igualdad y de autonomía de las personas para obligarse. Esta rama emergente, representativa de la supremacía de la finalidad centrada en la dignidad de la persona a quien se debe servir, plasmada en la orientación del Derecho



Internacional hacia la defensa de los derechos humanos y el castigo de sus transgresiones por agentes del Estado, mediante la comisión de ilícitos de lesa humanidad, ha de primar por sobre la preceptiva anterior, surgida en un contexto que desconocía tal línea evolutiva. (SCS Rol N° 20.288-14, de 13 de abril de 2015)”.

3.- Fallo dictado por la Excma. Corte Suprema de Justicia con fecha 19 de Diciembre de 2018, en autos Rol N° 15.298-2.018:

“Tercero: Que, sin perjuicio de lo razonado por el fallo impugnado, en reiterada jurisprudencia, esta Corte ha sostenido que, tratándose de un delito de lesa humanidad -lo que ha sido declarado en la especie-, cuya acción penal persecutoria es imprescriptible, no resulta coherente entender que la 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 Rol N° 20.288-14, de 13 de abril de 2015; Rol N° 1.424, de 1 de abril de 2014; Rol N° 22.652, de 31 de marzo de 2015, entre otras).

Por consiguiente, cualquier pretendida diferenciación en orden a dividir ambas acciones, emanadas de los mismos hechos ilícitos y otorgarles un tratamiento desigual 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 civil derivada de crímenes de lesa humanidad posibles de cometer con la activa colaboración del Estado, como derecho común supletorio a todo el ordenamiento jurídico, hoy resulta improcedente

Por otra parte, la reparación integral del daño no se discute en el ámbito internacional, y no solo 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.

Quinto: Que por otro lado, las acciones civiles aquí deducidas por las víctimas 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 5° y en el artículo 6° 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 este por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de ese hecho.

Sexto: 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 estos 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, como correctamente lo señalan los jueces del fondo, 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.

Séptimo: Que, de otra parte, la indemnización del daño producido por el delito 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, cuyo objeto es 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 Republica, 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

Octavo: Que, por último, debe tenerse en consideración que el sistema de responsabilidad del Estado deriva también de los artículos 6 inciso tercero de la Constitución Política de la República y 3 de la Ley No 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, las que, de aceptarse la tesis del recurso, quedarían inaplicadas.

Noveno: Que estas mismas reflexiones impiden aceptar la alegación del Fisco de Chile de declarar improcedente la indemnización que se ha demandado en razón de que los actores obtuvieron pensiones de reparación de conformidad a la Ley N° 19.123 y sus sucesivas modificaciones, pues esa pretensión contradice lo dispuesto en la normativa internacional antes señalada y porque el derecho común interno solo es aplicable si no está en contradicción con esa 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 reglamentación invocada por el Fisco -que sólo establece un sistema de pensiones asistenciales- 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 las asuma el Estado voluntariamente, como es el caso de la legislación antes señalada, no importa la renuncia de una de las partes o la prohibición para que el sistema jurisdiccional declare su procedencia, por los medios que autoriza la ley”.

4.- Fallo dictado por la Excmá. Corte Suprema de Justicia de fecha 06 de Marzo de 2018, en autos Rol N° 2471-2018:

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

Séptimo: Que, además, la acción civil aquí deducida por los demandantes en contra del Fisco, tendientes a conseguir la reparación íntegra de los detrimentos ocasionados, encuentra su fundamento en los dogmas generales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su



consagración normativa en los tratados internacionales ratificados por Chile, los cuales obligan al Estado a reconocer y proteger este derecho a la reparación completa, en virtud de lo ordenado en los artículos 5°, inciso segundo, y 6° de la Constitución Política de la Republica.

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

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

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

Noveno: Que, por último, debe tenerse en consideración que el sistema de responsabilidad del Estado deriva también de los artículos 6 inciso tercero de la Constitución Política de la Republica y 3 de la Ley No 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la administración del Estado, las que, de aceptarse la tesis del recurso, quedarían inaplicadas”.

Del análisis de la jurisprudencia reciente de los tribunales superiores de justicia podemos extraer, concluye lo siguiente:

1.- Que, la imprescriptibilidad de las acciones penales deducidas por delitos de lesa humanidad rige también para el ámbito civil desestimando que estas últimas, por su naturaleza patrimonial, sean regidas por normas de carácter civil, ello, atendidas las normas de ius cogens incorporadas a nuestro ordenamiento jurídico a través de la Constitución Política de la Republica. No siendo posible establecer, entonces, como imprescriptible la sola acción penal en un procedimiento de este tipo, determinando que las acciones civiles efectivamente pueden ser declaradas prescriptibles a la luz de nuestra normativa civil.

2.- Que, en atención a lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados, no es posible para



un Estado, dejar sin aplicación las normas contenidas en el Derecho Internacional con la finalidad de contrariar una norma de Derecho Interno.

3.- Que, la Convención Americana de Derechos Humanos y sus Principios inspiradores tienen plena aplicación en la materia. ASÍ LO HA ESTABLECIDO EN REITERADAS OPORTUNIDADES LA EXCMA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EN FALLOS TAN RECIENTES COMO EL CITADO, CUYA FECHA ES 08 DE SEPTIEMBRE DE 2020.

4.- Que, las fuentes de la responsabilidad civil respecto de delitos de lesa humanidad no emanan del ordenamiento jurídico interno de un Estado, sino que de las normas y principios de Derecho Internacional relativo a los Derechos Humanos.

Así las cosas, resulta claro y evidente que la interpretación realizada por el Fisco de Chile controvierte totalmente tanto el criterio jurisprudencial emanado de nuestros Tribunales Superiores de Justicia como la propia normativa internacional relativa a la materia. Tan grave resultaría dar lugar a las excepciones deducidas por el Fisco, que ello irrogaría al Estado de Chile responsabilidad de carácter internacional por no cumplir los tratados suscritos y ratificados por nuestro país.

Hace presente que el criterio jurisprudencial en que funda la contestación de demanda el Fisco de Chile es antiguo y proviene del año 2013, lo que se contrapone a la jurisprudencia referida en esta presentación y que es tendencia actual en nuestra Excma. Corte Suprema de Justicia.

III.- En cuanto a la regulación del daño moral

Indica que las alegaciones de la demandada son completamente improcedentes atendido el hecho que, tal y como se indicó en el caso de la excepción de pago o de reparación satisfactiva deducida por el Fisco, la naturaleza de dichos pagos no guardan relación alguna con la indemnización que se solicita en estos autos.

Respecto a la cantidad demandada por su representado, da cuenta del dolor y aflicción que irrogó para su persona el daño que se le ocasionó y que aún perdura, lo que deberá ser evaluado por el tribunal mediante la sentencia que se dicte en estos autos."

4ºQue, bajo el folio 22 el representante de la parte demandada evacúa el traslado de la réplica, reiterando todo lo expresado en el escrito de contestación de la demanda, indicando lo siguiente:

"La contraria en su réplica, ante la evidencia y contundencia de lo que constituye un hecho cierto: que las acciones que ejerce se encuentran prescritas; como una maniobra desesperada e infructuosa, pretende que se deje de aplicar los artículos 2332 y 2515 del Código Civil, a pesar de ser leyes vigentes, en virtud de una supuesta incompatibilidad de dichas



normas con la Convención Americana de Derechos Humanos, con ocasión de un pretendido control de convencionalidad difuso.

Indica que según su muy particular interpretación, la Convención impondría la imprescriptibilidad de las acciones civiles, a pesar de que - como el mismo reconoce- ningún artículo de dicho tratado establece expresamente dicho supuesto principio, por lo que pretende derivarlo de su personal interpretación del principio de reparación integral del daño (que en la Convención es aplicable sólo a las indemnizaciones o reparaciones que esa Corte establece y que bajo ningún respecto puede traslaparse al derecho interno de los Estado miembros, como pretende el actor), para lo cual pretende asimilar el caso que presenta a una violación de derechos humanos por delitos de lesa humanidad (de carácter penal nacional o internacional), lo que a todas vistas no resiste ningún análisis, atendido el carácter evidentemente civil de la controversia y su nula relación con delitos de lesa humanidad y con las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que cita, las que no guardan ninguna relación con el presente caso.

Que la sola lectura del libelo pone de manifiesto lo aventurado de la interpretación que allí se sostiene, la que por su inconsistencia entiende cae por su propio peso y que, por ende se debe descartar, cumpliendo su obligación de aplicar del derecho vigente.

Por lo demás, y sólo a mayor abundamiento, habida cuenta que los antedichos motivos resultan más que suficientes para rechazar la pretensión de la contraria, cabe observar que la tesis del control de convencionalidad difuso sostenida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (a través del cual la demandante busca inaplicar las normas sobre prescripción), es sumamente controvertida tanto en el derecho internacional como en el chileno.

Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, desde la sentencia *Almonacid Arellano y otros v. Chile* (2006), viene sosteniendo, aunque con algunos matices importantes, que los órganos nacionales (cualquier juez e incluso la administración) deben dejar de aplicar las normas jurídicas internas contrarias a la Convención IADH, a la jurisprudencia de la Corte IADH e incluso a sus opiniones consultivas, pretendiendo erigir con ello a dicha convención en una suerte de texto constitucional americano y a esa corte en su máximo y final intérprete. Este es un título meramente referencial, atendido lo antes dicho, señala que la tesis del control difuso de convencionalidad es susceptible, entre otras, de las siguientes críticas:

a) No tiene asidero normativo expreso en ningún artículo de la Convención Interamericana de Derechos Humanos;



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

Código: XXGXXCVLHSX

b) No obedece tampoco a ninguna norma de derecho internacional general ni a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (véase FUENTES TORRIJOS, Ximena. El derecho internacional y el derecho interno: definitivamente una pareja dispareja. Revista de Economía y Derecho, Vol. 15, N° 4, pp. 2-35.);

c) Supone la incorporación obligatoria del derecho internacional al derecho interno, desconociendo que ella depende de lo que determine cada ordenamiento constitucional, que puede permitir o negar dicha incorporación;

d) Supone la autoejecutividad (aplicabilidad directa sin necesidad de implementación por el legislador interno) de las disposiciones de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, desconociendo que ella depende de los que disponga cada ordenamiento constitucional y, en segundo término, de la propia redacción y naturaleza de cada disposición de ese tratado;

e) Supone la preeminencia del derecho internacional sobre el derecho interno, o al menos sobre la ley, en el ámbito interno, cosa que tampoco ordena el derecho internacional, atendido que ello corresponde determinarlo a cada constitución, la que puede establecer para los tratados internacionales el nivel jerárquico normativo que estime pertinente;

f) Altera el sistema de atribución de competencias establecido en la Constitución, al entregarle a los jueces una potestad de inaplicación de leyes vigentes que la Carta Fundamental chilena no les reconoce, toda vez que en nuestro ordenamiento constitucional se optó por el control concentrado de constitucionalidad, que recae en el Tribunal Constitucional, que es el único órgano habilitado para declarar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de un precepto legal a un caso concreto. Aceptar el control de convencionalidad difuso, implicaría vaciar de sentido la opción del constituyente de 2005 por el control concentrado;

g) Altera el sistema de fuentes del derecho chileno, al incorporar la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (nótese que no se trata de la sentencia para el caso en que se pronuncia, sino la jurisprudencia de casos similares) y la opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como fuentes del derecho con preeminencia a la ley;

h) Ignora la teoría de deferencia a las competencias de los Estados miembros;

i) Desnaturaliza la Convención Interamericana de Derechos Humanos, que es un tratado, convirtiéndola en una suerte de texto constitucional americano, en circunstancias que no fue aprobada ni



ratificada con ese carácter y sobretodo que no existe un “pueblo americano” o comunidad política que haya elaborado dicho texto y que le sirva de sustento.

Así las cosas, la petición de la contraria carece de sustento e incluso de coherencia interna el argumento que la contraria expone para evitar se le apliquen las normas sobre prescripción del Código Civil, las que mantienen su vigor, debiendo aplicarse a la resolución de este caso."

5°Que, bajo el folio 24 se recibió la causa a prueba, fijándose los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, sobre los cuales deberá recaer aquella.

6° Que, bajo el folio 41 se citó a las partes a oír sentencia.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, bajo el folio 1, comparece don Jorge Alberto Ahumada López , abogado, en representación judicial del demandante don Hugo Hernán Fuentes Rojas, quien señala que en su calidad de víctima de delitos de lesa humanidad, interpone demanda de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, representado por el Abogado, Procurador Fiscal don José Isidoro Villalobos García Huidobro, solicitando en definitiva se condene al Fisco de Chile, al pago de una indemnización por daño moral de \$200.000.000.- pesos (doscientos millones de pesos) en beneficio del demandante, o las sumas que se estime conforme a derecho, con expresa condena en costas.

SEGUNDO: Que, bajo el folio 18, la parte demandada contesta la demanda y, pide que se rechacen las acciones deducidas en todas sus partes, con costas; alegando en síntesis, la excepción de pago de reparación satisfactiva; en subsidio, la excepción de prescripción extintiva de 4 años de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil en relación al artículo 2497 del mismo texto legal, y subsidiariamente, de 5 años conforme dispone el artículo 2515 en relación con el 2514 del mismo cuerpo legal; en subsidio, que la regulación del daño moral debe considerar los pagos ya recibidos del Estado conforme a las leyes de reparación (ley 19.992 y sus modificaciones y demás normativa pertinente) y guardar armonía con los montos establecidos por los tribunales.

TERCERO: Que, bajo el folio 20, el demandante evacuó el trámite de réplica reiterando los argumentos de hecho y derecho ya expuestos en la demanda, ya expresados en la parte expositiva de esta sentencia, los que se dan por reproducidos

CUARTO: Que, bajo el folio 22, la demandada evacuó el trámite de dúplica señalando lo que se indica en la parte expositiva de esta sentencia, los que se dan por reproducidos.



QUINTO: Que, en estas condiciones, son hechos substanciales, pertinentes y controvertidos todos los establecidos como tales en la resolución de folio 24; esto son: 1º) Efectividad de haberse causado perjuicios al actor, por el actuar de agentes del Estado de Chile, en caso afirmativo, naturaleza y monto de los mismos; 2º) Si, en su caso, los daños causados por los hechos referidos precedentemente, se encuentran ya indemnizados. Hechos que lo constituyen y; 3º) Si la acción ejercitada en autos se encuentra prescrita. Hechos que lo constituyen.

SEXTO: Que, para probar los fundamentos fácticos de su acción, el demandante se valió de la prueba **documental**, acompañando legalmente al proceso los siguientes documentos que, puestos en conocimiento de la demandada, no fueron objetados: **En el folio 1:** 1) Certificado de nacimiento de don Hugo Hernán Fuentes Rojas. 2) Página N° 622 de la nómina de personas reconocidas como víctimas por la Comisión Nacional de Prisión Política y Tortura, Valech I, en el que el señor Fuentes Rojas aparece signado bajo el N° 9.034.

En el folio 28: 1) Extracto de Norma Técnica del Ministerio de Salud de Chile, para la atención en Salud de Personas Afectadas por la Represión Política Ejercida por el Estado en el Periodo 1973 -1990, específicamente el Capítulo II Título II, en el que se describen detalladamente las secuelas en el plano de la salud mental, producto de las violaciones a los Derechos Humanos. 2) Conferencia Internacional denominada Consecuencias de la Tortura en la Salud de la Población Chilena, del Ministerio de Salud de Chile. 3) Informe en términos generales sobre las secuelas dejadas en el plano de la salud mental relacionadas con las violaciones a los Derechos Humanos, cometidas durante la dictadura militar, elaborado por PRAIS y suscrito por doña Paula Hinojosa Oliveros, Psicóloga de PRAIS. 4) Artículo denominado “Represión Política, Daño Transgeneracional y el Rol del Estado como Agente Reparador”, escrito por el Psicólogo Clínico del programa PRAIS de la Araucanía Norte, don Sergio Beltrán P. 5) Informe denominado “Algunos problemas de salud mental detectados por equipo psicológico psiquiátrico”, realizado por la Vicaria de la Solidaridad. 6) Informe, sobre la tortura, tratos crueles e inhumanos y su impacto psicológico, las prácticas de amedrentamiento a la población, relegaciones y su impacto psicológico en las personas y en la familia, entre otros. 7) Estudio denominado las peores cicatrices no siempre son físicas: la tortura psicológica, realizado por el doctor Hernán Reyes, de la división de asistencia de la Cruz Roja Internacional. 8) Copia simple de Certificado de atención psicológica, realizado por doña Carolina Canales Cortés.

Además, produjo la demandante prueba testimonial, logrando que concurrieran a estrados a declarar los siguientes testigos que fueron



legalmente examinados y no fueron objeto de tachas, quienes deponen en el **folio 35:** **1) don CARLOS VILLALOBOS FIGUEROA:** **“AL PUNTO 1:** *El señor fuentes estuvo detenido, nos conocimos del pueblo, vive a 4 cuadras de mi casa y nos topábamos siempre y ahí se supo que estuvo detenido, pero yo supe porque en ese minuto cuando él cayó, también caí yo y por eso nos conocimos. En esos años este caballero trabajaba en prisiones. REPREGUNTADO EL TESTIGO PARA QUE DIGA:* 1. *¿Cuántas veces fue detenido en demandante? El testigo responde: Cuando caímos nosotros él ya había estado detenido como dos veces antes.* 2. *¿Quién detuvieron al demandante a don Hugo Fuentes? El testigo responde: La CNI porque los que brillaban eran ellos.* 3. *¿Dónde estuvieron detenidos? El testigo responde: Estuvimos en casas patronales, nos llevaban con la vista vendada, por lo que no sabíamos para dónde íbamos, cuando nos largaron no vi a este caballero, íbamos unos atrás y unos adelante, y no sé si el quedo ahí, habíamos 17, muchos de ellos están muertos.* 4. *¿Si sabe si don Hugo Fuentes fue objeto de torturas y apremios ilegítimos? El testigo responde: Yo me imagino que si porque cuando yo caí a mí no me hicieron cariño, me pegaron y me aplicaron corriente, fui torturado, a todos nos torturaban, todos los que caímos no la pasábamos bien. Y cuanto cae una persona todos sufren, la familia y los hijos.* 5. *¿Si sabe por qué fue desvinculado de prisiones cuando trabajaba? actual gendarmería. El testigo responde: No sé.* 6. *¿Si sabe si don Hugo Fuentes fue discriminado laboral y socialmente durante la dictadura? El testigo responde: Tampoco lo sé, pero él no volvió a trabajar entonces tiene que ser porque fue discriminado. ”* **2) don RAÚL ORELLANA AVENDAÑO:** **“AL PUNTO 1:** *Yo cuando fui a arreglar unos zapatos estaba detenido el caballero, más o menos en el año 77, éramos conocidos, no amigos, nos pusimos a conversar porque yo tenía un compadre que arregla zapados que estaba detenido. REPREGUNTADO EL TESTIGO PARA QUE DIGA:* 1. *¿Dónde estuvo de detenido el demandante? El testigo responde: En Molina.* 2. *¿Quién lo detuvo? El testigo responde: Los Militares, porque en ese tiempo andaban por todo Molina.* 3. *¿Cuántas veces estuvo detenido el demandante? El testigo responde: Yo supe de una sola vez porque después salió mi compadre.* 4. *¿Si sabe si el demandante fue objeto de torturas y apremios ilegítimos? El testigo responde: Desde luego, todo eso le hacían a uno.* **5.** *¿Qué tipo de tortura? El testigo responde: Con carabinas, con patadas, con una y otra cosa, yo lo cuanto como experiencia porque a mí me paso lo mismo aquí en Talca, lo largaban un par de días y después lo andaban buscando a los 10 o 15 días, a mí me dieron una pura zumba.”* 6. *¿Si sabe donde trabajaba el demandante cuando fue detenido? El testigo responde: En la misma cárcel, era gendarme.* 7. *¿Si sabe por qué fue despedido posteriormente? El testigo*



responde: Por política. 8. ¿Si sabe si el demandante fue discriminado social y laboralmente en dictadura? El testigo responde: Si, en la dictadura fue. **3)** don **HUGO REYES OYARCE ‘AL PUNTO 1:** Yo trabaje en CORA en Molina y ahí conocí a Hugo, él era gendarme y en ese entonces el delito más grande que cometíamos nosotros era pensar distinto a la Junta o a Pinochet, éramos militantes comunistas y caer detenido o ser marginado del trabajo, era terrible, y Hugo, por trabajar en gendarmería era mucho más difícil mantener su trabajo, primero fuimos exonerados y después presos políticos. Ponerle un costo a la tortura o a los vejámenes políticos, no sé cuánto puede valer los golpes que recibí yo o Hugo, y los que nos puedan pagar no es acorde a lo que pasamos, personalmente yo creo que soy un sobreviviente de la dictadura. **REPREGUNTADO EL TESTIGO PARA QUE DIGA: 1** .¿Si sabe cuántas veces estuvo detenido el demandante? El testigo responde: No, simplemente porque llego un momento en que cada uno tenía que salvar su vida, después del golpe cada uno se resguardo, escondió y sobrevivió, yo después no volví a encontrarme con Hugo en los momentos mismo, yo sé que en Molina y en Talca, habían otras personas que traían de Molina, uno pierde el nexo por seguridad. **2.** ¿Si sabe si el demandante fue objeto de torturas o apremios ilegítimos? El testigo responde: Yo creo que el apremio más grande fue la exoneración, teníamos familia y quedarnos sin trabajo de la noche a la mañana y más que teníamos que andar viviendo escondidos en las casas. Y después uno al estar detenido no era para hacernos cariño, sino que ellos eran muy brutos y los castigos eran complicados, yo caí preso en octubre de 1973, en Curicó, nadie se acercaba a un preso después, por seguridad. **3.** ¿Si sabe si el demandante tuvo un cambio de comportamiento después de la exoneración y las detenciones? El testigo responde: Eso era algo lógico y normal, porque yo creo que los que estuvimos detenidos no sabíamos si íbamos a salir vivos, era dramático porque afuera las personas que no fueron detenidos, me recuerdo de un caso, de una compañera en mi situación que tenía 3 hijos y no tenían que comer porque no la dejaban trabajar, y mucha veces incomprensidos por los propios compañeros, decían que ya no éramos solidarios y por propia seguridad ya no podíamos hacerlo, yo mismo caí detenido por segunda vez por llevarle comida a la compañera que mencione. Uno trataba de cortar relaciones con uno y otro, ellos buscaban eso porque si nos juntábamos 5, nos detenían a los 5, nosotros tratábamos de salvar nuestras vidas, con Hugo perdimos contacto, yo estuve 15 años en el exilio, yo volví el 90”, si con Hugo me he encontrado tres o cuatro veces es mucho. **4.** ¿Si sabe por qué don Hugo Fuentes fue despedido de su cargo de Gendarme y que perjuicios le ocasiono? El testigo responde: Yo creo que había instituciones que eran de confianza de la Junta Militar y habían personas que caían presa en Molina y en otro lado, y no era



*compatible que un comunista estuviera a cargo de otro comunista. el daño mayor es no tener trabajo y lo pero era que no nos daban trabajo, el Hugo decía gendarme y chao y yo decía CORA y no nos daban trabajo, ellos se quedaron acá y lo pasaron mal, yo me fui al exilio no lo pase tan mal. 5. ¿Si don Hugo fue discriminado social y laboralmente? El testigo responde: sí, totalmente, fuimos los comunistas discriminados por el hecho de serlo, como íbamos a pedir trabajo, nos costó mucho salir a la calle a golpear puertas para buscar una forma de trabajar, porque en los primeros años buscaban que saliéramos a la calle a apresarnos, como le digo gendarmería es una institución netamente de confianza del Estado. 6. Si sabe si don Hugo Fuentes cometió algún delito? **El testigo responde: No**, primero creo que Hugo es incapaz de cometer un delito y lo otro es que teníamos una formación totalmente distinta, en el gobierno de Allende pudimos enriquecernos y no lo hicimos.”*

SÉPTIMO: Que para probar los fundamentos fácticos de su contestación, el demandado se valió de la prueba **documental**, acompañando legalmente al proceso los siguientes documentos que, puestos en conocimientos de los demandantes, no fueron objetados: **En el folio 18:** copia digitalizada de Ord. DSGT N°4792-4830 de 30 de diciembre de 2021 de la Jefatura de Secretaría General y Transparencia del Instituto de Previsión Social, con citación. **En el folio 30:** copia de Oficio Ord. N°06/2225 de 4 de febrero del año en curso, de la Jefatura de la División Jurídica de la Subsecretaría de Educación Superior, que da cuenta que el demandante de autos, don Hugo Hernán Fuentes Rojas, hizo uso del beneficio educacional contemplado en la ley 19.992 para víctimas de violaciones a sus DDHH, bajo la modalidad de traspaso a favor de su descendiente Felipe Andrés Fuentes Martínez, por una suma total ascendente a \$2.989.197.

OCTAVO: Que, la efectividad de haber tenido el demandante la calidad de víctima de violaciones a los derechos humanos por detenciones y torturas cometidas por agentes del estado y acaecidas con posterioridad a septiembre de 1973, es una circunstancia que no resulta controvertida conforme se advierte de la revisión de los escritos de contestación y de dúplica, en los que el demandado no desconoce, ni controvierte dicha calidad, alegando la excepción de pago de reparación satisfactiva, lo que implica un reconocimiento implícito de la existencia de un daño sufrido por el demandante de responsabilidad del Fisco de Chile, calidad, además ratificadas con la documental de folio 1, consistente en la Nómina realizada por la Comisión Nacional Sobre Prisión Política y Tortura, en que se incluye expresamente al demandante como víctima de delitos de lesa humanidad cometidos por agentes del Estado; siendo reconocido con el



número 9.034. Confirma lo anterior, el hecho que el demandante figura como beneficiarios con beneficios de parte del Estado contemplados en las disposiciones de las leyes N°19.992, N°19.234, N°20.874, conforme corrobora el oficio emitido por el Instituto de Previsión Social allegado bajo folio 18, que da cuenta de los beneficios de reparación Leyes N° 19.992, N°19.234, N°20.874 por un total a la fecha de \$42.557.791 y una pensión actual de \$200.574; además de ser beneficiaria de ser beneficiario de una beca educacional que traspasó a un descendiente y que fue pagada en los años 2012 y 2013, según da cuenta copia de Oficio Ord. N°06/2225 de 4 de febrero del año en curso, de la Jefatura de la División Jurídica de la Subsecretaría de Educación Superior.

NOVENO: Que, del mérito de la prueba rendida, valorada en forma legal, se puede establecer además los siguientes hechos de la causa:

Que el demandante Hugo Hernán Fuentes Rojas, a septiembre del año 1976 tenía 29 años de edad, lo que se acredita con el certificado de nacimiento.

Que el demandante trabajaba haciendo la función de gendarme en las cárceles y que fue detenido y torturado a lo menos en una oportunidad, lo que se acredita con la declaración de los tres testigos presentados por éste; así, el testigo Villalobos Figueroa, refiere que en un minuto cayeron detenidos en la misma oportunidad y que el demandante había estado detenido a lo menos dos veces antes; por su parte, Orellana Avendaño refiere que el demandante era gendarme en la cárcel y estuvo detenido una vez en el año 77; por último, Hugo Fuentes Rojas, refiere que el demandante era gendarme y de su declaración se desprende que el actor estuvo detenido, pero no lo refiere expresamente, sin expresar el número de veces ni el tiempo de la misma.

DÉCIMO: Que es necesario tener presente las siguientes consideraciones en cuanto a la normativa vigente a la época de los hechos: Que la Constitución Política de la República de 1925, vigente a esa época, garantizaba a todos los habitantes de la República la libertad, al disponer en sus artículos 13 a 20 un estatuto de derechos de las personas, deberes de las autoridades y requisitos para proceder a la privación de ella.

Que, por su parte, el Acta Constitucional de la Junta de Gobierno D.L. N°1 de 11 de septiembre de 1973 expresa que: “La Fuerza pública formada constitucionalmente por el Ejército, la Armada y el Cuerpo de Carabineros representa la organización que el Estado se ha dado para el resguardo y defensa de su integridad física y moral y de su identidad histórico cultural...” “...su misión suprema es asegurar por sobre toda otra consideración la supervivencia de dichas realidades y valores, que son los superiores y permanentes de la nacionalidad chilena”. Los Comandantes



en Jefe de aquellas ramas de las Fuerzas Armadas y el Director General de Carabineros se constituyeron en Junta de Gobierno"... "con el patriótico compromiso de restaurar la chilenidad, la justicia y la institucionalidad quebrantadas...". Normativa jurídica dispuesta por la misma Junta de Gobierno, complementada por el D.L. N°5 publicado el 22 de septiembre de 1973 en cuyo artículo 4°, sanciona a quienes cometieren atentados contra la vida e integridad física de las personas, con el propósito de alterar la seguridad interna o intimidar a la población o procedan a su encierro o detención; y el D.L. N° 14 que dispone respecto de la necesidad de restaurar valores del patrimonio moral y ético de la sociedad chilena. A nivel internacional, la Carta de las Naciones Unidas, ratificada por nuestro país, dispone en su artículo 1 el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, principio permanentemente reiterado en posteriores tratados internacionales.

Luego, la actual Constitución Política de la República, en el artículo 1° inciso 4° señala que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece. En el mismo sentido, su artículo 5° inciso 2° sostiene que el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto por los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana

UNDÉCIMO: Que atendido a la normativa legal y constitucional citada, la detención del demandante constituye un ilícito. Y conforme establece el artículo 38 inciso 2° de la carta fundamental, cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño.

DUODÉCIMO: Que acreditada la calidad de víctima de violaciones a los derechos humanos por detención y tortura cometidas por agentes del estado acaecidas con posterioridad a septiembre de 1973 del demandante, es suficiente para presumir en forma grave y precisa que tal circunstancia causó secuelas en las psiquis del citado. Así, es necesario resarcir al demandante de las consecuencias acreditadas, configurándose los presupuestos de la responsabilidad civil del Estado; sin embargo, para establecer la pertinencia del actual resarcimiento del daño moral, cabe determinar si resulta procedente la primera excepción opuesta por el Fisco, relativa a la reparación satisfactiva, por la que se sostiene que el daño causado ya fue reparado en virtud de los beneficios reparatorios



otorgados en virtud de la Ley 19.123. (sobre pensión única de reparación); Ley 19.980, 19.992 y sus modificaciones sobre prisioneros y torturados políticos y Ley 20.874; proceso de justicia transicional que ha tenido lugar no solo a través de transferencias monetarias directas, y reparaciones consistentes en la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas; beneficios educacionales, beneficios de vivienda y reparaciones simbólicas.

Que se procederá al rechazo de la excepción de reparación satisfactiva, en atención a que las Leyes citadas constituyen un esfuerzo reparatorio de parte del Estado, que ha sido asumido de manera voluntaria, el que se trata de una reparación de aplicación y efectos generales, a las que accederán todos aquellos que cumplan con los requisitos de la norma. Pero, tales reparaciones y derechos otorgados a través de dichas leyes no resultan suficientes, toda vez que no han podido constituir una indemnización íntegra por el daño moral sufrido por los demandantes, si se considera que no se han ponderado en ellas aquellos elementos específicos y personales de aquellos que sufrieron el daño moral que se demanda, toda vez que el beneficio otorgado y, en su caso, la cuantía de las reparaciones otorgadas por las referidas leyes, obedecen a criterios generales, cuya determinación particular y concreta del daño sufrido ha sido demandada en este proceso, pues dicho evento solo puede ser el resultado de un proceso judicial que permite la consideración de elementos específicos y personales de quien debió soportar el hecho ilícito.

A mayor abundamiento, tales prestaciones no pueden resultar incompatibles con la indemnización que por daño moral se demanda en estos autos, toda vez que, además de lo anterior, a través de estas reparaciones el Estado de Chile pretende dar cumplimiento a obligaciones internacionales asumidas mediante la suscripción de diversos Tratados Internacionales, Pactos y Convenios sobre Derechos Humanos, tales como la Convención Americana de Derechos Humanos, normativa que ha sido incorporada a nuestro ordenamiento jurídico mediante el artículo 5 inciso 2° de la Carta Fundamental.

En consecuencia, procede rechazar la excepción de reparación satisfactiva promovida por el Fisco.

DÉCIMO TERCERO: Que rechazada la alegación anterior, corresponde, analizar la excepción de prescripción extintiva, opuesta de manera subsidiaria, la que se solicita aplicar por haber transcurrido cuatro años, conforme el artículo 2332 del Código Civil, plazo que se estima habría transcurrido desde la fecha en que habría acaecido las detenciones y torturas, esto es, en el año 1973; o incluso en caso que se entienda suspendida la prescripción durante el período del gobierno



militar iniciado en septiembre de 1973, por la imposibilidad de las víctimas de ejercer las acciones legales pertinentes ante los tribunales de justicia, hasta la restauración de la democracia, a la fecha de notificación de la demanda, en el año 2021, o de cinco años contemplada en el artículo 2515, en relación al 2514 del Código Civil, por estimar que entre la fecha en que se habría hecho exigible el derecho a indemnización y la fecha de notificación de esta demanda, ha transcurrido con creces el referido plazo. Sobre esta excepción, el demandado, también alegó la improcedencia de declarar imprescriptible la obligación de indemnizar.

DÉCIMO CUARTO: Que la jurisprudencia ha reconocido que la ley 19.123, que crea la Corporación Nacional de reparación y reconciliación, como servicio público destinado a promover la reparación del daño moral de las víctimas que en ella se señalan, entre ellas las reconocidas como tales en el Informe elaborado por la Comisión de Verdad y Reconciliación, ha incorporado conceptos doctrinarios en el ámbito del Derecho Público en el que se ubica la indemnización por daño moral a víctimas de violaciones a los derechos humanos por actuaciones de los agentes del estado. A su vez, en el referido informe aparece que los hechos que dan origen a la determinación de quienes han sido víctimas de violaciones a los derechos humanos han tenido lugar hace más de cuatro años desde la fecha de creación de la Corporación.

Asimismo, cabe tener en consideración que conforme al artículo 1º de la Constitución Política de la República, el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover al bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece, de manera que ha asumido una posición de garante de los derechos fundamentales, la que también se desprende del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental. Dicha posición de garante del Estado, difiere de la posición de igualdad en la que nos encontramos los particulares en el ámbito del Derecho Privado.

DÉCIMO QUINTO: Que de lo anterior se desprende que no puede asimilarse los derechos y obligaciones que en el Derecho Privado nacen para los particulares, aquellos derechos y obligaciones que nacen para el Estado en el ejercicio de su obligación o en la reclamación que hace el particular sobre la omisión o vulneración de sus obligaciones. De manera que no puede someterse a las normas del derecho Privado aquellos conflictos que se puedan generar entre el Estado y los particulares los asuntos que se originen a raíz del incumplimiento de su obligación de respetar los derechos fundamentales, y menos en este caso, someter la



extinción de las obligaciones que se generaron a partir del incumplimiento por parte de los agentes del Estado, que representaban al gobierno de la época, del deber de garante de los derechos fundamentales que posee el Estado, argumento que conlleva al rechazo de la aplicación de la institución de la prescripción al caso de autos.

Asimismo, cabe tener en consideración que el artículo 5° inciso segundo de la Constitución dispone que “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto de 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 “. De lo que se colige que el incumplimiento de parte del Estado respecto de su deber de respetar, promover y garantizar los derechos esenciales de la persona humana, constituye un incumplimiento, además, de la normativa internacional, de manera que no puede excusarse o eximirse de cumplir la obligación que de dicho incumplimiento se genere, en normas de derecho interno, como lo sería el caso de aplicar las normas del Código Civil relativas a la prescripción extintiva. A mayor abundamiento, dicha circunstancia se encuentra prevista en la Convención de Viena sobre derecho de los Tratados, vigente en Chile desde el 27 de enero de 1980, en cuyo artículo 27 dispone que el Estado no puede invocar su propio derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales, pues de hacerlo comete un hecho ilícito que compromete su responsabilidad internacional del Estado. En el mismo sentido la Convención sobre Tratamiento de Prisioneros de Guerra de Ginebra, promulgada por Decreto Supremo N°752 de 1950 de Relaciones Exteriores, que establece que ninguna de las partes contratantes puede exonerarse a sí misma, ni exonerar a otra parte contratante de las responsabilidades incurridas por ella o por cualquier otra parte contratante en virtud de infracciones previstas en el artículo precedente, entre las que figura el homicidio internacional, la tortura, tratos inhumanos, entre otros.

Así las cosas, resulta improcedente aplicar las normas sobre prescripción extintiva de acciones civiles comunes previstas en el Código Civil a fin de exonerar al Fisco de Chile de su obligación de reparar el daño causado con motivo del incumplimiento de obligaciones que derivan no solo de su Derecho interno, sino que del Derecho internacional, conforme al estatuto incorporado a nuestra normativa y reconocido, según se evidencia del tenor del inciso segundo del artículo 5 de la Constitución, procediendo el rechazo de la excepción de prescripción opuesta por el demandado. Pretender lo contrario, implica necesariamente, avalar el desamparo en que quedarían los particulares quienes se encuentran



naturalmente en una posición de desigualdad frente al Ente público, a quien le corresponde el respeto, resguardo y garantía de los derechos inherentes a la persona humana.

Refuerza lo concluido respecto de la inaplicabilidad de las normas de prescripción contenidas en el Código Civil respecto a los delitos de lesa humanidad, el carácter imprescriptible de dichos delitos, lo que trae necesariamente aparejado que la acción civil que deriva de tales ilícitos no puede dissociarse del carácter de imprescriptible de los mismos, de lo contrario aplicaríamos normas de derecho privado interno por sobre aquellas de derecho internacional de derechos humanos, lo que no resulta procedente dado el reconocimiento que nuestra Carta Fundamental realiza de dichas normas.

Que en razón de lo expresado precedentemente, procede el rechazo de la excepción de prescripción.

DÉCIMO SEXTO: Que en cuanto a las secuelas por las que hay que resarcir al demandante, se debe señalar que en lo referente a la forma de arribar al monto por el cual se acogerá la demanda, tendremos en consideración que si bien no puede valorarse objetivamente en dinero el dolor causado por la aplicación de la tortura, éste no es igual a la muerte o desaparición de una persona, lo anterior, unido a los montos que se han establecido en la jurisprudencia de nuestros tribunales en causas de este tipo, esta juzgadora acogerá la demanda en favor del demandante en la cantidad de \$ 3.000.000 (tres millones de pesos), monto que se otorga en razón de haber acreditado el demandante sólo el hecho de haber sido detenido, más no la época o el tiempo de la misma.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que las cantidades recibidas por el demandante hasta la fecha no pueden imputarse a la cantidad que se establece en la presente sentencia por concepto de daño moral, ya que las citadas sumas fueron entregadas en virtud de las leyes dictadas por el Estado de Chile a fin de cumplir con sus compromisos internacionales, como se señaló precedentemente.

DÉCIMO OCTAVO: Que al monto fijado como indemnización será procedente aplicarle reajuste desde la fecha en que la sentencia se encuentre firme y ejecutoria, ya que éste es sólo la corrección nominal de las cantidades; asimismo, se accederá al pago de intereses, ya que éstos son los frutos civiles de los citados montos, los cuales se aplicarán desde la misma fecha.

DÉCIMO NOVENO: Que la prueba documental acompañada por la demandante en folio En el folio 28, relacionado en el considerando sexto, en nada alteran las conclusiones arribadas precedentemente, ya que ninguno de los documentos se refiere al caso de autos en particular.



Por estas consideraciones, normas citadas, y visto, además de lo dispuesto en los artículos 170, 254, 341 y siguientes, 384 del Código de Procedimiento Civil y 1698 del Código Civil, SE DECLARA:

I.- Que **SE RECHAZAN** las excepciones de reparación satisfactiva y de prescripción opuestas por el Fisco de Chile;

II.- Que **HA LUGAR** a la demanda de indemnización de perjuicios por daño moral interpuesta en folio 1 y, en consecuencia, se condena al Fisco de Chile a pagar en favor del demandante, la suma de \$ 3.000.000 (tres millones de pesos).

Que la cantidad precedente será reajustada desde que el presente fallo cause ejecutoria, y se le aplicará el interés corriente desde la misma fecha.

III).-Que no se condena en costas a la demandada por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Notifiquese y consúltese en caso que la presente no sea apelada.

Dictada por doña **Carina Honorato Gajardo**, Jueza Subrogante del Cuarto Juzgado de Letras de Talca.

En Talca, a veintinueve de octubre de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



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

Código: XXGXXCVLHSX



Carina Dayan Honorato Gajardo

Juez

PJUD

Veintinueve de octubre de dos mil veintidós
17:58 UTC-3

