NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 21º Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-15101-2017
CARATULADO : GONZÁLEZ/CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO

Santiago, cuatro de Noviembre de dos mil diecinueve

VISTOS:

Comparece don **JOSÉ BERNARDO GONZÁLEZ SALINAS,** pensionado, domiciliado en Pasaje La Pradera N° 02251, de la ciudad de Temuco, y para estos efectos en Phillips N° 16, 5° piso, Oficina X, comuna de Santiago. y deduce demanda en contra del **CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO,** representado por su presidente doña María Eugenia Manaud Tapia, abogada, domiciliada en Agustinas N° 1687, comuna de Santiago, institución que representa al Fisco de Chile, legalmente obligado a reparar e indemnizar los daños materiales e inmateriales de carácter moral, que se le ocasionaron personales y a su familia, constituida por su mujer doña María Vitalicia Cabrera Donoso y sus ocho hijos, nacidos de su matrimonio, por las acciones delictivas de agentes del Estado cometidas bajo la dictadura de Augusto Pinochet Ugarte.

Funda su demanda en que aunque el hecho ilícito y dañoso se encuentra acreditado en la causa Penal Rol N° 49-2004 de la I. Corte de Apelaciones de Santiago, ante el Ministro de Fuero don Jorge Zepeda Arancibia, relata que fue detenido en su domicilio el 11 de abril de 1975, el cual correspondía a la sede social de maquinistas y fogoneros de Ferrocarriles del Estado, Federación Santiago Watt, de la cual fue Presidente y dirigente en la ciudad de Talca, San Fernando y San Eugenio. Señala que esa noche fue sacado de la casa en presencia de su esposa e hijos, y subido a una camioneta en cuyo interior ya había varios detenidos. Recibió golpes en diversas partes del cuerpo. El vehículo se dirigió al Sur, pasando por el puente del río Maule y llegando a Parral, tomando dirección hacia la cordillera, para luego ingresar a la entrada del lugar llamado "Colonia Dignidad". En dicho lugar fue bajado junto con el resto y luego interrogado y llevado al interior y subido a una litera, amarrado de pies y manos, además de una venda en los ojos. Indica que por 11 días más o

WOLXNCNXWC

menos fue torturado con cables de corriente eléctrica, lo cual lo dejó varias veces en estado crítico al borde de la muerte. A este método de tortura, en especial, eran sometidos los presos en forma despiadada, dejándolos desnudos, amarrados de pies y manos, junto con la introducción de "una pelota de gangocho" (pedazo de género de saco) en la boca. Además se ejecutaban otras formas de tortura. Lo llevaban a Salas donde se le interrogaba y golpeaba en el rostro y cabeza al punto de tener pérdida de audición y/o conocimiento, y golpes en las extremidades con palos de bambú, provocándole fuertes dolores.

Continúa relatando que a los dieciocho días más o menos, fue sacado con el resto de los prisioneros del recinto con los ojos tapados. Gracias a su posición en la fila pudo soltar la cinta adhesiva que cubría sus ojos y ver que los estaban sacando de un subterráneo, logrando asimismo visualizar la silueta de una casa de dos pisos más o menos con un techo que terminaba en punta. Lo anterior le permitió mucho años después, tener la facilidad de reconocer el lugar donde había estado detenido cuando el juez Juan Guzmán lo llevó junto con otros ex prisioneras a ese recinto en el año 1999 como parte de la investigación por violación de los derechos humanos por parte de la dictadura de Augusto Pinochet.

Luego, fueron subidos a un bus que los transportó alrededor de ocho horas, siendo ubicado en el suelo, y el que se moviera de posición recibía un golpe y abuso por parte del personal militar. Para bajar del bus se les sacó la cinta adhesiva que cubría sus ojos, era el Recinto Tres Álamos al cual los habían llevado. El lugar estaba dividido en tres sectores, tanto para damas como para varones, dejándolos en un sector para de nuevo interrogarlos y luego pasarlos a otro pabellón donde quedaron en estado de "libre plática". En ese lugar los recibieron los presos que ya se encontraban en el lugar. Estaban organizados en comités en distintas categorías, que brindaban ayuda de distinto tipo a todos los presos durante el tiempo de estadía en el recinto. Después de tres meses de detención, en agosto de 1975, su familia recibió un telegrama de la Cruz Roja, indicándoles que esta "vivo" y el lugar donde estaba detenido. A la siguiente semana empezaron las visitas las

WOLXNCNXWC

cuales se realizaban cada quince días. El nueve de septiembre de 1976, logró salir libre del lugar con otros presos.

Hace presente que durante el tiempo que estuvo detenido, fue trasladado en varias ocasiones a distintos recintos, como Puchuncaví y Ritoque, entre otros. Una vez libre se dirigió al domicilio de su suegra en la ciudad de Santiago, llegando en forma precaria, desnutrido y descuidado físicamente. Felizmente se reencontró con su familia al día siguiente en Talca.

Expone que declaró en causa Rol N° 49-2004 (adscrita a Rol N° 2181-98) seguida por el Ministro de Fuero, don Jorge Zepeda, sobre lesa humanidad caratulados "Manuel Segundo Bravo Salgado y otros en contra de Fernando Gómez Segovia y otros", en sentencia definitiva dictada con fecha 15 de octubre de 2015, consta que fue detenido el 11 de abril de 1975 en la ciudad de Talca y que luego fue trasladado a Colonia Dignidad, teniendo la calidad de ofendido y víctima de secuestro entre otras cincuenta personas. Señala que su testimonio fue uno de los antecedentes que permitieron acreditar los hechos delictivos, como consta en el Considerando 2°, literal w) de dicha sentencia. A pesar de que declaró en dicha causa, no alcanzó a presentar querella criminal en contra de los autores de los delitos de secuestro por haberse trasladado a Temuco y desconocer el estado de desarrollo de la causa. En dicha causa se condenó la oficial de Ejército Fernando Gómez Segovia y dos colones alemanes: Kurt Herbert Schnellemkamp Nelaimischkies y Gerhard Wolfgang Mucke Koschitzke, a sufrir la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de condena como autores de delitos reiterados de secuestro del inciso primero del artículo1 41 del Código Penal, entre ellos su persona.

Posteriormente destaca otra causa penal seguido ante el Ministro de Fuero, don Jorge Zepeda, por sentencia de 15 de abril de 2013, confirmada por la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago el 29 de octubre de 2013, siendo condenados Fernando Gómez Segovia, Coronel (R) del Ejército de Chile, adscrito a la Dina (Dirección de Inteligencia Nacional) y Gerard

WOLXNCNXWC

Mucke Koschitzke como autores del delito de secuestro (y tortura) en Colonia Dignidad, en la persona de la profesora de francés, doña Adriana Alicia Bórquez Adriazola.

Hace presente que habiendo vivido y sufrido lo mismo las personas secuestradas procedentes de Talca, trasladadas a Colonia Dignidad, haya o no ejercido la acción penal, todos sin distinción fueron víctimas de secuestro y tortura de igual forma.

En cuanto a los sujetos pasivos de la acción reparatoria e indemnizatoria que se pretende, desarrolla que se encuentra obligados a reparar los perjuicios derivados del delito de secuestro los tres condenados por estos hechos: Fernando Gómez Segovia, Coronel (R) del Ejército de Chile, adscrito a la Dirección de Inteligencia Nacional, Kurt Schnellemkamp Nelaimischkies y Gerhard Mucke Koschitzke colonos alemanes, quienes fueron autores materiales de los ilícitos de los que fueron víctimas las 50 personas secuestradas por ellos. Agrega que sin embargo, por razones de salud y de edad ha decidido dirigir la acción civil indemnizatoria sólo respecto del Fisco de Chile y no contra las personas naturales mencionadas, ya que dilataría y encarecería enormemente la demanda. El Fisco podrá exigir la responsabilidad que civilmente corresponda por la conducta de sus agentes y miembros de la asociación ilícita que unió a la Dina y los jerarcas de Colonia Dignidad.

Habiendo actuado uno de los tres acusados en su calidad de agente del Estado, establecido en la sentencia condenatoria, la acción reparatoria e indemnizatoria se dirige en contra del Fisco de Chile, por la responsabilidad que le cabe que un empleado público, del orden militar, en connivencia con los superiores jerárquicos que dirigían la Dina, está obligado a reparar los perjuicios que se siguieron del actuar de los agentes. La responsabilidad del Estado se funda: en normas de derecho público, de carácter nacional e internacional, contenida en la Constitución Política y tratados internacionales ratificados por Chile universales y regionales, que se encuentran vigentes, como la Convención Americana de Derechos Humanos; y, en el hecho de haber existido un acuerdo de colaboración entre funcionarios públicos dependientes del Estado de Chile, como fueron

WOLXNCNXWC

las máximas autoridades de la Dina y los jerarcas de Colonia Dignidad, entre ellos los condenados como autores de las sevicias de que fueron víctimas las personas señaladas en la causa Rol N° 49-2004, seguida por el Ministro de Fuero don Jorge Zepeda. En esta última causa quedó establecida la asociación ilícita entre la Dina y particulares de nacionalidad alemana, asimismo existió un reconocimiento de parte del Fisco de Chile de asistirle responsabilidad civil por las torturas y demás crímenes contra la humanidad perpetrados por funcionarios del Estado de Chile pertenecientes a la Dina en connivencia con los jerarcas de la Colonia Dignidad, según consta de la escritura pública de fecha 21 de agosto de 2009 ante Notario Público don Osvaldo Pereira González que da cuenta de un contrato denominado "Transacción e Hipotecas entre el Fisco de Chile-Consejo de Defensa del Estado e Inmobiliaria e Inversiones Cerro Florido Limitada y Abratec S.A." cuyo objeto, según la cláusula cuarta es "garantizar el cumplimiento de los fallos judiciales y el pago efectivo de las indemnizaciones civiles o prestaciones económicas que se dispusieran a favor del Fisco, o que por cualquier motivo éste tuviera que pagar y/o de cualquier tercera persona natural y cuyo origen se encuentre en las sentencias definitivas de término, firmes o ejecutoriadas dictadas por tribunales del Poder Judicial de la República de Chile en los juicios criminales que se refieran a los delitos, hechos y proceso que pasan a indicarse o en juicios civiles en que se ejerzan acciones relacionadas de cualquier modo con los mismos hechos y procesos que se indican: A.- Delitos en que se determine responsabilidad penal, sea en calidad de autor, cómplice o encubridor de Paul Schafer Schneider …; B.- Delitos de lesa humanidad, tales como homicidios, lesiones, detenciones ilegales, secuestros, apremios ilegítimos, torturas…". Atendido el tenor de la escritura, resultaría completamente incomprensible e injustificable tratar de eludir la responsabilidad del Estado.

En cuanto al carácter de la acción civil y reparaciones que se solicitan, señala que es jurídica y moralmente exigible a todo órgano del Estado, incluido el propio Consejo de Defensa del Estado, en cuanto representa una cara de éste, el Fisco, que asuman una posición activa por derechos humanos, como consecuencia del principio constitucional de

WOLXNCNXWC

servicialidad en cuanto que el Estado está al servicio de la persona humana y que los derechos humanos son anteriores y superiores al Estado mismo y por cierto, éstos constituyen un límite de soberanía.

Hace presente que aunque ya han pasado 42 años de la experiencia brutal vivida y su salud se ha visto dañada por el mal trato recibido, postula la reparación integral y no la reducción de todo a una indemnización dineraria.

Como primer acto de justicia restaurativa, es que se constituya un Fondo por parte del Estado, a cargo de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia, de 650 millones de pesos, con el fin de que en conjunto con la Asociación por la Memoria y los Derechos Humanos Colonia Dignidad, se destine a hacer realidad el proyecto de constituir Colonia dignidad como un espacio de Museo y Memoria Viva, donde esté toda la historia documentada de lo ocurrido allí, bajo el amparo de la dictadura y de los cómplices activos y pasivos de ella, en los términos definidos por el Consejo Nacional de Monumentos. El segundo actor reparatorio, es una indemnización dineraria, por daño moral, a favor de la víctima directa quien demanda, la suma única y total de 125 millones de pesos.-

En cuanto al Derecho aplicable, la responsabilidad de los agentes del Estado y del Fisco de Chile, obligados a reparar los perjuicios ocasionados por el actuar ilícito de éstos y más aún cuando ese actuar criminal obedece a políticas que desarrollan esos agentes por actos de autoridad, abusando de la protección del Estado y sus órganos, especialmente de la Dirección Nacional de Inteligencia (DINA). La fuente de responsabilidad se funda en normas de derecho público y no de derecho privado. La fuente normativa aplicable son principalmente dos: derecho público internacional en materia de derechos humanos: todos los tratados internacionales de derechos humanos, universales y/o regionales como la Convención Americana de Derechos Humanos; y, la propia Constitución Política del Estado, en especial el artículo 1°, 5°, 6° e incluso el artículo 38° inciso segundo. Agrega que para que opere la responsabilidad objetiva de la Administración basta que concurran de manera copulativa tres elementos: lesión de un

WOLXNCNXWC

derecho, lesión causado por un agente del Estado en el ejercicio de sus funciones, y relación causal entre los mismos.

En cuanto a la prescripción, señala que cuando se está frente a crímenes de guerra o delitos de lesa humanidad, no hay prescripción.

Por dichas consideraciones es que solicita se tenga por interpuesta demanda de reparación e indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, representado por doña María Eugenia Manaud Tapia, Presidente del Consejo de Defensa del Estado, a fin de que por concepto de acción reparatoria e indemnizatoria, y sea obligado a:

1.- Constituir un Fondo por parte del Estado, a cargo de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia, de 650 millones de pesos, con el fin de que en conjunto con la Asociación por la Memoria y los Derechos Humanos Colonia Dignidad, persona jurídica sin fines de lucro, inscrita en el Servicio de Registro Civil e Identificación bajo el N° 172206, como acto reparatorio a las víctimas, se destine a hacer realidad el proyecto de construir en Colonia Dignidad un espacio de Museo y Memoria Viva, donde esté toda la historia documentada de lo ocurrido allí, en los términos definidos por el Consejo Nacional de Monumentos según los decretos supremos dictados por el Ministerio de Educación a esos efectos;

2.- Condenar a título de indemnización dineraria, por daño moral sufrido por el actor, a la suma única y total de 125 millones de pesos.-;

Respecto de las reparaciones expresadas se demanda las sumas indicadas debidamente reajustada y con intereses desde el momento que la sentencia se encuentre firme o ejecutoriada y el efectivo pago de ellas, todo con expresa condena en costas.

Con fecha 03 de agosto de 2017, consta notificación personal de la demanda a la demandada.

Con fecha 21 de agosto de 2017, consta la **contestación de la demanda** de la demandada, solicitando su total rechazo, en base a las excepciones, alegaciones y defensas que se desarrollan a continuación

WOLXNCNXWC

1.- Excepción de reparación satisfactiva, improcedencia de la indemnización alegada, por haber sido ya indemnizado el demandante. Explica el demandado que 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. El éxito de los procesos penales se concentra sólo en el castigo a los culpables no preocupándose del bienestar de las víctimas. Las negociaciones entre el Estado y las víctimas revelan que tras toda reparación existe una compleja decisión de mover recursos económicos públicos, desde la satisfacción de un tipo de necesidades públicas a la satisfacción de otras radicadas en grupos humanos más específicos. Este concurso de intereses o medida de síntesis se exhibe normalmente en la diversidad de contenidos que las Comisiones de Verdad o Reconciliación proponen como programas de reparación. 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. 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. Los objetivos a los cuales se abocó preferentemente el gobierno del Presidente Patricio Aylwin en lo que respecta a la justicia transicional fueron *"(a) el establecimiento de la verdad en lo que respecta a las violaciones a los derechos humanos cometidas en la dictadura; (b) la provisión de reparaciones para los afectados: y (c) el favorecimiento de las condiciones sociales, legales y políticas que prevean que aquellas violaciones puedan volver a producirse*". En lo relacionado con este segundo objetivo, la llamada "Comisión Verdad y Reconciliación" o también conocida como "Comisión Rettig", en su Informe Final expuso 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

WOLXNCNXWC

luego derivaría en la Ley N°19.123, que creó la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación. El Mensaje de dicho proyecto de ley fue claro al expresar que mediante éste se buscaba, en términos generales, "*reparar precisamente el daño moral y patrimonial que ha afectado a los familiares directos de las víctimas*".

De esta forma, en la discusión de la Ley N°19.123, el objetivo indemnizatorio de este grupo de normas quedaría bastante claro. En diversas oportunidades, se hizo referencia a la reparación "*moral y patrimonial*" buscada por el proyecto. La noción de reparación "*por el dolor*" de las vidas perdidas se encontrada también en otras tantas ocasiones. También está presente en la discusión, la idea 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. La idea reparatoria se plasmó de manera bastante clara cuando dentro de las funciones de la Comisión se indicó que le corresponderá especialmente a ella promover "la reparación del *daño moral* de las víctimas" a que se refiere el artículo 18. Asumida esta idea reparatoria, la Ley N°19.123 y, sin duda, las demás normas conexas, como la Ley N°19.992 que establece pensión de reparación y otorga otros beneficios en favor de las víctimas directamente afectadas por violaciones a los derechos humanos individualizadas en el anexo "Listado de prisioneros políticos y torturados", de la Nómina de Personas Reconocidas como Víctimas, que forma parte del Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura –también conocida como "Comisión Valech" caso en que se encuentra el demandante de autos- han establecido los distintos mecanismos mediante los cuales se ha concretado esta compensación, exhibiendo la síntesis que explica la forma en que nuestro país ha afrontado este complejo proceso de justicia transicional.

En ese orden de ideas, señala que la reparación a las víctimas de violaciones a los derechos humanos se ha realizado principalmente a través de tres tipos de compensación, a saber: Reparaciones mediante

WOLXNCNXWC

transferencias directas de dinero; Reparaciones mediante la asignación de derechos sobre prestaciones estatales específicas; y Reparaciones simbólicas.

Diversas han sido las leyes que han establecido este tipo de reparación, incluyendo a las personas que fueron víctimas de prisión política y tortura. Ello no implicaba de manera alguna que la primera opción tendría efectos indemnizatorios y no así la segunda. Ambas modalidades tendrían fines 10 innegablemente resarcitorios. En términos de costos generales para el Estado, este tipo de indemnizaciones ha significado, a diciembre de 2015, en concepto de: A) Pensiones: la suma de $199.772.927.770.- como parte de las asignadas por la Ley 19.123 (Comisión Rettig); B) Pensiones: $419.831.652.606.- como parte de las asignadas por la Ley 19.992 (Comisión Valech); C) Bonos: la suma de $ 41.856.379.416.- asignada por la Ley 19.980 (Comisión Rettig) y de $22.205.934.047.- por la ya referida Ley 19.992; y D) Desahucio (Bono compensatorio): la suma de $1.464.702.888.- asignada por medio de la Ley 19.123.-; E) Bono Extraordinario (Ley 20.874): la suma de $ 21.256.000.000.-En consecuencia, a diciembre de 2015, el Fisco había desembolsado la suma total de $706.387.596.727.-

Sostiene que desde una perspectiva indemnizatoria, una pensión mensual es también una forma de reparar un perjuicio actual y, aunque ella comporte una sucesión de pagos por la vida del beneficiario, ello no obsta a que sea posible valorizarla para obtener una noción acerca de su impacto compensatorio.

En lo tocante a que el demandante es beneficiario de la Ley Nº 19.992 y sus modificaciones que estableció una pensión anual de reparación y otorgó otros beneficios a favor de las personas afectadas por violaciones de derechos humanos individualizados en el anexo "Listado de prisioneros políticos y torturados" de la Nómina de Personas Reconocidas como Víctimas. En efecto, el actor se encuentra reconocido en la Lista de Víctimas de Prisión Política y Torturas de la Comisión Valech. Así, se estableció una pensión anual reajustable de $1.353.798 para beneficiarios menores de 70 años; de $1.480.284 para beneficiarios de 70 o más años de edad y de $1.549.422, para beneficiarios mayores de 75 años de edad.

WOLXNCNXWC

Tal como sucede en la mayoría de los procesos de justicia transicional, la reparación no se realiza sólo mediante transferencias monetarias directas, sino también a través de la concesión de diversos derechos a prestaciones. En efecto, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU ha señalado que el objetivo de un programa de reparación es garantizar que todas las víctimas reciban un tipo de reparación, aunque no sea necesariamente de un mismo nivel o de la misma clase. En este sentido, se concedió a los beneficiarios tanto de la Ley N°19.234 como de la Ley 19.992, el derecho a gratuidad en las prestaciones médicas otorgadas por el Programa de Reparación y Atención Integral de Salud (PRAIS) en servicios de salud del país. Para acceder a estos servicios la persona debe concurrir al hospital o consultorio de salud correspondiente a su domicilio e inscribirse en la correspondiente oficina del PRAIS. Además del acceso gratuito a las prestaciones de la red asistencial, PRAIS cuenta con un equipo de salud especializado y multidisciplinario de atención exclusiva a los beneficiarios del Programa. En la actualidad existe un equipo PRAIS en los 29 Servicios de Salud, compuesto en su mayoría por profesionales médicos psiquiatras, médicos generales, psicólogos y asistentes sociales, encargados de evaluar la magnitud del daño y de diseñar un plan de intervención integral, a fin de dar respuesta al requerimiento de salud de los beneficiarios. A nivel presupuestario, PRAIS posee un financiamiento de continuidad desde el año 2006, que en el año 2014 tuvo un incremento presupuestario importante, siendo el presupuesto global de M$4.580.892.- Este presupuesto se distribuye por Servicio de Salud, permitiendo cubrir gastos asociados al recurso humano de los equipos de salud PRAIS, equipamiento y para la adquisición de ayudas técnicas o prestaciones que requieren beneficiarios en el extra sistema, focalizado principalmente en la población directamente afectada y en el artículo 10 de la Ley N°19.992.- Sin perjuicio de ello, como usuarios del sistema público de salud, los beneficiaros 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

WOLXNCNXWC

difusión del Programa y en la promoción de los Derechos Humanos. Se establecen también beneficios educacionales consistentes.

Al igual que todos los demás procesos de justicia transicional, parte importante de la reparación por los daños morales causados a los a las víctimas de DD.HH. se realiza a través de actos positivos de reconocimiento y recuerdo de los hechos que dieron lugar a aquellas violaciones. Este tipo de acciones pretende reparar, ya no a través de un pago de dinero paliativo del dolor, 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 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.

En cuanto a la identidad de causa entre lo pedido y las reparaciones realizadas, señala que los esfuerzos del Estado por reparar a las víctimas de violaciones a los Derechos Humanos no sólo han cumplido todos los estándares internaciones de Justicia Transicional sino que han provisto indemnizaciones razonables con nuestra realidad financiera que efectivamente han apuntado a compensar a las víctimas por los daños, tanto morales como patrimoniales, sufridos a consecuencia de las violaciones a los Derechos Humanos. Así las cosas, las indemnizaciones demandadas, así como el cúmulo de reparaciones hasta ahora indicadas pretenden compensar los mismos daños ocasionados por los mismos hechos.

Estando entonces la acción interpuesta en autos basada en los mismos hechos y pretendiendo ella indemnizar los mismos daños que han inspirado precisamente el cúmulo de acciones reparatorias ya enunciadas, es que opone la excepción de pago por haber sido ya indemnizada la demandante.

En subsidio, deduce excepción de prescripción extintiva de la acción indemnizatoria de perjuicios con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2497 del mismo Código, solicitando que, por encontrarse prescrita, se rechace la demanda

WOLXNCNXWC

en todas sus partes. Según los antecedentes, la detención y secuestro del demandante se produjo en el año 1975, como el propio actor lo señala. Es del 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 o de sus familiares de ejercer las acciones legales correspondientes ante los tribunales de justicia, hasta la restauración de la democracia, a la fecha de notificación de la demanda de autos; esto es, 3 de Agosto de 2017, ha transcurrido en exceso el plazo de prescripción extintiva que establece el citado artículo 2332 del Código Civil. En consecuencia, opone la excepción de prescripción de 4 años establecida en el artículo 2332 del Código Civil, solicitando que se acoja y se rechace íntegramente la demanda como consecuencia de ello. En subsidio en caso que se estimare 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 2515, en relación con el artículo 2514, todos del Código Civil, ya que entre la fecha en que se habría hecho exigible el derecho a indemnización y la fecha de notificación de la acción civil, transcurrió con creces el plazo que establece el citado artículo 2515 del Código Civil.

En cuanto al contenido patrimonial de la acción indemnizatoria, expresa que 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 debe sorprender ni extrañar que la acción destinada a exigirla esté -como toda acción patrimonial- expuesta a extinguirse por prescripción. Cabe considerar que en la especie se ha ejercido una acción de contenido patrimonial que persigue hacer efectiva la responsabilidad extracontractual del Estado, por lo que no cabe sino aplicar, en materia de prescripción, las normas del Código Civil, lo que no contraría la naturaleza especial de la responsabilidad que se persigue, en atención a que la acción impetrada pertenece al ámbito patrimonial. No habiendo, 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

WOLXNCNXWC

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

En cuanto al daño y monto de la indemnización, señala que en relación al daño moral reclamado, hace presente que no puede dejar de considerarse que éste consiste en la lesión o detrimento que experimenta una persona, en general, en sus atributos o cualidades inmateriales. Así, entonces, los llamados daños no patrimoniales recaen sobre elementos de difícil o imposible estimación pecuniaria, ya que su contenido no es económico, o al menos no directamente. Ello produce a su respecto una imposibilidad latente e insuperable de evaluación y apreciación pecuniaria. Tratándose del daño puramente moral, la finalidad descrita no es alcanzable de ninguna manera, así como tampoco puede sostenerse que llegue a compensar en términos de poner a la víctima en situación equivalente a la que tenía antes de producirse aquél. El daño moral no se elimina 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 otra parte, cabe advertir que tampoco resulta procedente invocar la capacidad económica del demandante y/o del demandado como parámetro para fijar la cuantía de la indemnización, pues, como se ha dicho, el juez sólo está obligado a atenerse a la extensión del daño sufrido por la víctima, en la que no tienen influencia tales capacidades.

En subsidio de las alegaciones precedentes, la regulación del daño moral debe considerar los pagos ya recibidos del Estado y guardar armonía con los montos establecidos por los tribunales. Para la fijación del daño moral, se debe considerar todos los pagos recibidos a través de los años por el demandante de parte del Estado conforme a las Leyes de Reparación (19.234, 19.992, sus modificaciones y demás normativa pertinente) y también los beneficios extra patrimoniales que estos cuerpos legales contemplan, pues todos ellos tuvieron por objeto precisamente reparar el daño moral.

WOLXNCNXWC

Finalmente, y en subsidio de las excepciones, para el improbable evento de acordarse en favor del demandante algún género de indemnización de cargo fiscal, hace presente que los intereses han sido concebidos por la ley civil como una sanción al deudor moroso de una obligación de pagar una cantidad de dinero. Así lo establece el artículo 1559 del Código Civil. Ahora bien, supuesto lógico para que una obligación devenga intereses a la luz de la normativa recién citada, es la existencia de la referida obligación, por una parte, y la morosidad del deudor por otra, en circunstancias que el Fisco de Chile no reviste ninguna de las mencionadas calidades respecto del demandante. Luego, al no concurrir en la especie, ninguno de los supuestos que la propia Ley ha establecido para condenar al deudor al pago de intereses, sean cuales sean éstos, no podrá condenarse su pago sino a partir de la constitución en mora.

Respecto de las otras peticiones de reparación solicitada por el actor, en la cual pide se condene a su parte a *"aportar a la Asociación por la Memoria y los Derechos Humanos Colonia Dignidad, persona jurídica sin fines de lucro [...], la suma de seiscientos cincuenta millones de pesos a fin de que sea destinado a construir en Colonia Dignidad como un espacio de Museo y Memoria Viva [...]"*; la cual deberá ser rechazada íntegramente, en cuanto en la especie, el Fisco de Chile carece de legitimación pasiva para ser emplazado con respecto a la petición. La causa de pedir de la suma señalada ($ 650.000.000) consiste en que dicho dinero sea destinado a la realización de un "Museo y Memoria Viva" que se debería construir en los terrenos de la Ex Colonia Dignidad; en consecuencia, si dicho proyecto jurídicamente resulta imposible de cumplir, desaparece el fundamento del aporte de la cantidad de dinero solicitada. Ahora bien, la demanda de autos al señor Presidente del Consejo de Defensa del Estado, órgano este último que, de acuerdo con su Ley Orgánica, tiene la representación judicial del Fisco de Chile, en circunstancias que los terrenos en los que debería ser emplazado el proyecto financiado con el aporte en dinero expresado en la demanda, no pertenecen al demandado, Fisco de Chile.

En consecuencia, la parte demandante sabe que el Fisco de Chile no es dueño del predio donde pretende que se lleve a efecto el proyecto para el

WOLXNCNXWC

que solicita se le condene a "aportar" la suma señalada. De acuerdo con ello, la acción deducida en contra de su representado, el Fisco de Chile, resulta improcedente por carecer este de legitimación pasiva para ser emplazado en autos con respecto a la referida petición, de manera que ésta no puede en caso alguno prosperar.

Opone también la excepción de falta de derecho material del actor que fundamente su pretensión. En el ordenamiento jurídico existe el principio general que establece que una acción judicial no puede prosperar si no reúne copulativamente ciertos requisitos o condiciones de admisibilidad de la pretensión, denominados por la doctrina presupuestos materiales de la acción: 1° Derecho material que fundamente la pretensión. 2°Interés actual. 3° Legitimación. El derecho material se refiere a cualquier derecho subjetivo de que el actor sea titular, entendiendo por éste, cualquier facultad, poder o atribución - para dar, hacer o no hacer - que esté establecido o reconocido positivamente en el ordenamiento jurídico vigente. De acuerdo, entonces, con la doctrina procesal generalmente aceptada, la ausencia de cualquiera de estos presupuestos impide que la acción pueda ser acogida en definitiva.

En efecto, en nuestro país, los museos constituyen una materia regulada en el DFL N° 5.200, del Ministerio de Educación Pública, de 1929, cuyo artículo 2° entrega al Director General del servicio público denominado "Dirección General de Bibliotecas, Archivos y Museos", la dirección superior de todos los museos existentes en el país y también "*de los que se creen en el futuro*". Su intervención en la creación, financiamiento y mantenimiento de cualquier museo resulta, pues, ineludible y determinante.

Agrega que tampoco existe norma alguna de Derecho Internacional que consagre en favor de las víctimas de delitos constitutivos de violación a los derechos humanos, de sus familiares o de organizaciones no gubernamentales que asuman su promoción o defensa, un derecho subjetivo a la creación, financiamiento y mantenimiento de Museos de Memoria, que puedan hacer valer en contra del Estado, como parece creer el demandante.

WOLXNCNXWC

Por último, señala que la afirmación efectuada por el demandante en su libelo cuando hace referencia a la transacción celebrada entre el Fisco de Chile e Inmobiliaria e Inversiones Cerro Florido Limitada y Abratec S.A, donde sostiene que la celebración de dicho acto constituiría un *"[...] reconocimiento de parte del Fisco de Chile de asistirle responsabilidad civil por torturas y demás crímenes contra la humanidad perpetrados por funcionarios del Estado de Chile pertenecientes a la DINA, en connivencia con los jerarcas de la Colonia Dignidad, según consta de escritura pública de fecha 21 de agosto de 2009 ante el Notario Público de Santiago don Osvaldo Pereira González [...]".* Aparece del todo evidente, incluso de las cláusulas citadas por el actor en el libelo, que no existe forma alguna de inferir a partir de dicho acto un reconocimiento de responsabilidad de parte del Fisco de Chile respecto de los actos que señala.

Con fecha 31 de agosto de 2017, consta el trámite de la **réplica** evacuada por la parte demandante.

Señala que el Consejo de Defensa del Estado, contestó la demanda en términos similares si no idénticos a aquellos que reiteradamente lo hace en causas de derechos humanos.

En cuanto a la excepción de pago, refiere que el demandado lo inscribe en el ámbito de lo que llama Justicia Transicional que descansa en el dilema "justicia versus paz". Esta defensa tiene una sola finalidad, afirmar que la pretensión indemnizatoria inmaterial del actor es incompatible con los beneficios legales entregados señalando que "permitir a los mismos beneficiarios iniciar litigios contra el Estado genera el peligro de obtener un doble beneficio por el mismo daño".

Agrega que el Consejo de Defensa del Estado usa un modelo teórico, academicista, no aporta datos, ni análisis de la realidad chilena en concreto. Las leyes N° 19.123 y 19.992, que surgen de la convicción de veracidad de los informes de las comisiones presididas por don Raúl Rettig y Monseñor Valech, constituyen un reconocimiento a la existencia de una práctica criminal y terrorista desarrollada por y durante la dictadura cívico militar. Las medidas de mitigación del daño y dolor sufrido son valiosas, pero ello

WOLXNCNXWC

radica en una esfera distinta a la judicial. En la causa penal que da origen a la presente causa civil, no fueron condenados los demandados, oficiales del Ejército de Chile y sus colaboradores al interior de Colonia Dignidad a causa del Informe Rettig o Informe Valech, lo fueron por haberse comprobado su participación personal en los delitos de que fue víctima el actor, después de un largo esfuerzo de investigación. La tortura, los tratos inhumanos crueles y degradantes son un crimen de lesa humanidad.

Respecto de la excepción de prescripción de la acción civil, señala que desde luego, cualquiera que sea el delito, para pretender el derecho a indemnización por ser víctima de un delito penal es requisito insoslayable demostrar con sentencia judicial en sede penal, de carácter condenatorio, que se ha declarado la existencia del delito y determinado la autoría del mismo. Expone que ha señalado la Excma. Corte Suprema que es completamente improcedente aplicar las normas del Código Civil porque se está ante delitos de lesa humanidad regidos por el derecho público internacional y los tratados internacionales de derechos humanos. Por último hace presente que las peticiones indemnizatorias solicitadas, tanto económicas como de otra índole, se encuentran ajustadas al enorme sufrimiento que ha experimentado el actor y que se encuentran además acorde con los montos que en casos similares han sido otorgados por los tribunales.

Con fecha 15 de septiembre de 2017, consta el trámite de **dúplica**, evacuado por la demandada, reiterando la improcedencia de la demanda, ya que el demandante ya fue reparado por la Ley N° 19.992. El demandante, en su escrito de réplica, afirma que la pensión de reparación otorgada por el Estado conforme a la Ley 19.992 sería plenamente compatible con la indemnización que en autos se persigue, por no tener el carácter de reparación judicial, sino solo otorgada por una ley. Lo que al parecer el actor no comprende, es que el Estado de Chile adoptó una política integral de reparación tanto en dinero, beneficios de salud, construcción de memoriales, etc., y por eso es integral y no sólo un simple pago. Si solo considerara lo que significa en gastos para el Estado y la sociedad en su conjunto resulta claro que persiguió reparar el daño moral.

WOLXNCNXWC

En efecto, esa pensión tuvo un claro fin reparatorio del daño moral, porque de otro modo sería una pensión sin causa o motivo, y ello no es así.

Respecto de la excepción de prescripción, dice el actor que la acción deducida tiene el carácter de constitucional, la que establecería la responsabilidad objetiva e imprescriptible del Estado, lo que sería coherente con la doctrina y con la jurisprudencia internacional "del llamado Derecho Internacional De Los Derechos Humanos". A diferencia de lo sostenido por el actor, cabe recordar que durante más de 10 años la Corte Suprema consideró que la acción prescribía conforme a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil, en 4 años. La afirmación que la contraria estampa en su demanda no ha sido una cuestión pacífica, ya que a diferencia de lo sostenido en la réplica, también existe una nutrida jurisprudencia que reconoció el carácter prescriptible a la acción deducida en autos.

Con fecha 24 de enero de 2018, se llevó a efecto la **audiencia de conciliación** con la asistencia del apoderado del demandante y en rebeldía del demandado. Llamadas las partes a conciliación, ésta no se produce.

Con fecha 26 de abril de 2018, se **recibió la causa a prueba** fijándose la que consta en autos por el término legal.

Con fecha 25 de julio de 2019, se **citó a las partes a oír sentencia**.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que comparece don **JOSÉ BERNARDO GONZÁLEZ SALINAS,** ya individualizado, y solicita se tenga por interpuesta demanda de reparación e indemnización de perjuicios en contra del **FISCO DE CHILE**, representado por doña María Eugenia Manaud Tapia, Presidente del Consejo de Defensa del Estado, también ya individualizados, a fin de que por concepto de acción reparatoria e indemnizatoria, y sea obligado a: 1.- Constituir un Fondo por parte del Estado, a cargo de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia, de 650 millones de pesos, con el fin de que en conjunto con la Asociación por la Memoria y los Derechos Humanos Colonia Dignidad,

WOLXNCNXWC

persona jurídica sin fines de lucro, inscrita en el Servicio de Registro Civil e Identificación bajo el N° 172206, como acto reparatorio a las víctimas, se destine a hacer realidad el proyecto de construir en Colonia Dignidad un espacio de Museo y Memoria Viva, donde esté toda la historia documentada de lo ocurrido allí, en los términos definidos por el Consejo Nacional de Monumentos según los decretos supremos dictados por el Ministerio de Educación a esos efectos; 2.- Condenar a título de indemnización dineraria, por daño moral sufrido por el actor, a la suma única y total de 125 millones de pesos.-; Respecto de las reparaciones expresadas se demanda las sumas indicadas debidamente reajustada y con intereses desde el momento que la sentencia se encuentre firme o ejecutoriada y el efectivo pago de ellas, todo con expresa condena en costas.

Se funda para ello en los antecedentes de hecho y derecho que han sido reseñados en lo expositivo de este fallo y que se dan por enteramente reproducidos en este considerando.

SEGUNDO.- Que, legalmente emplazado, el demandado Fisco de Chile, representado por el Consejo del Defensa del Estado contesta la demanda solicitando en definitiva, acoger las excepciones y defensas opuestas, y rechazar la acción en todas sus partes; y en subsidio, fijar el monto de la o las indemnizaciones que pudieren corresponder, teniendo presente todo lo expuesto y los beneficios patrimoniales y extra patrimoniales ya percibidos a través de las leyes de reparación, por los argumentos de hecho y de derecho ya señalados.

TERCERO.- Que, incumbe probar las obligaciones o su extinción a quien alega aquéllas o éstas, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil.

CUARTO.- Que, para acreditar los fundamentos de su pretensión, la parte demandante se valió de la siguiente prueba:

1.- Copia de sentencia de fecha 15 de octubre de 2015 en la causa Rol N° 49-2004 (adscrita a Rol N° 2182-98), dictada por don Jorge Zepeda Arancibia, Ministro de Fuero, y sentencia de fecha 10 de abril de 2017,

WOLXNCNXWC

dictada por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, acompañado en el Folio 1;

2.- Certificado de matrimonio entre don José Bernardo González Salinas y doña María Vitalicia Cabrera Donoso, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación de fecha 30 de junio de 2017, acompañado en el Folio 1;

3.- Certificado de nacimiento de don José Bernando González Salinas, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación de fecha 30 de junio de 2017, acompañado en el Folio 1;

4.- Copia de certificado de fecha 19 de octubre de 2018, emitido por la Psicóloga Roxana Vergara Ríos, del Programa Prais-Maule, Servicio de Salud Maule, acompañada en el Folio 39;

QUINTO.- Que consta asimismo, que en el Oficio Ord. N° 57038/2019, que se adjunta en el Folio 66, informa beneficios de reparación de don José Bernardo González Salinas de fecha 8 de enero de 2019 del Departamento Secretaría General y Transparencia Instituto de Previsión Social, en la cual se adjunta anexo con detalle de beneficio de reparación Leyes N° 19.992 y 20.874, se desprende que el beneficiario en el período febrero de 2005 a diciembre de 2018, tiene una pensión acumulado de $28.068.568.-, Bono Ley N° 19.992 $.-; Aporte único Ley N° 20.874 por la suma de $1.000.000.-; aguinaldo $0.-; Total pagado $29.068.568.-; pensión actual $211.055.-

Que también, consta en el Ord. N° 0817 que informa el Servicio de Salud del Maule, del Hospital Regional de Talca, de fecha 6 de febrero de 2019, informa que José Bernardo González ha sido evaluado por el psiquiatra Marcos Álvarez en los días 24 de agosto de 2018; 11 de septiembre de 2018 y 14 de enero de 2019, quedando citado para el día 19 de marzo de 2018, con un diagnóstico de trastorno adaptativo y déficit cognitivo leve; fármacos queteapina 25 mgrs., sertralina de 50 mgrs., y risperidona de 1 mgrs. El paciente además ha sido diganósticado con cáncer de colón y se encuentra en cuidados paliativos.

WOLXNCNXWC

SEXTO.- Que, la demandada no rindió prueba en el proceso.

SÉPTIMO.- Que es un hecho acreditado en el proceso, en cuanto lo refirió la propia demandada, Fisco de Chile, a través de su representante, Consejo de Defensa del Estado, que el demandante don José Bernardo González Salinas, se encuentra reconocido en la Lista de Víctimas de Prisión Política y Torturas de la Comisión Valech.

OCTAVO.- Que, en consecuencia lo litigioso lo constituye la procedencia de la indemnización reclamada por la demandante, por concepto de daño moral.

NOVENO.- Que, previo a abordar el análisis del fondo de la controversia planteada en autos, corresponde emitir pronunciamiento sobre la excepción de reparación integral, alegada por la demandada, por haber sido ya indemnizada al demandante, fundándose en las reparaciones de los perjuicios sufridos por el demandante (Ley Nº19.992.- y Ley N 20.874.-), como así también menciona los programas de reparación.

Al respecto, es un hecho evidente que el Estado de Chile cometió violaciones a los derechos humanos durante el período comprendido entre septiembre de 1973 a marzo de 1990, cuyas víctimas son beneficiarias de los mecanismos tendientes a su reparación establecidos en la Ley N°19.992.-, que estableció una pensión de reparación y otros beneficios a su favor, ampliada posteriormente por el aporte único, de carácter reparatorio, a las víctimas de prisión política y tortura, de la Ley N°20.874.-, de lo que se concluye que el Estado de Chile, demandado en autos, ha reconocido en forma voluntaria y tácita, mediante la dictación de dichos cuerpos legales, su obligación de reparar el mal causado a las víctimas de la violencia estatal y sus familiares expresados tales leyes, cobrando, entonces, aplicación a su respecto la regla de onus probandi consagrada en el artículo 1698 del Código Civil, en el sentido que quien alega la extinción de una obligación, se encuentra en la necesidad de acreditar dicha circunstancia, y, siendo el pago alegado por el Fisco "ya que, desde un punto de vista sustantivo, esta es la finalidad de la "reparación integral" cuya existencia sostiene- un modo de extinguir las obligaciones, consagrado como tal en el artículo 1567 N° 1 del Código Civil, corresponde al Fisco probar la efectividad de encontrarse

WOLXNCNXWC

extinguida su obligación, sea a través del pago o de algún otro modo de extinguir las obligaciones, con el objeto de enervar la pretensión contraria.

Sin embargo, de las probanzas incorporadas legalmente al pleito, no se desprenden elementos de convicción que permitan establecer suficientemente la efectividad de haberse extinguido la obligación reparatoria en cuestión, en lo referido, particularmente, a la demandante de este juicio.

A mayor abundamiento, la mentada Ley N° 19.992, prescribió en su artículo 1º, lo siguiente: *"Establécese una pensión anual de reparación en beneficio de las víctimas directamente afectadas por violaciones a los derechos humanos individualizadas en el anexo "Listado de prisioneros políticos y torturados", de la Nómina de Personas Reconocidas como Víctimas, que forma parte del Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, creada por el decreto supremo Nº1.040, de 2003, del Ministerio del Interior."*

Así también, se dispuso en el artículo 4º del mismo texto legal, que: *"Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos segundo, tercero y cuarto del artículo 2º de la presente ley, la pensión otorgada por esta ley será compatible con cualquiera otra, de cualquier carácter, de que goce o que pudiere corresponder al respectivo beneficiario, incluidas las pensiones asistenciales del decreto ley Nº 869, de 1975.*

Será, asimismo, compatible con cualquier otro beneficio de seguridad social establecido en las leyes."

Que, asimismo, habrá que estar a lo expresado en el mensaje presidencial de dicha normativa (Nº203-352), de fecha 10 de Diciembre de 2004, en el que se señaló lo siguiente: "*Y en este sentido, comparto las tres líneas de reparación que presenta la Comisión. En primer lugar dice que tienen que haber medidas institucionales, las cuales tienen que cristalizar en la creación de un Instituto Nacional de Derechos Humanos que promoverá, a través de la educación, el respeto a dichos derechos y a la vez se hará cargo del patrimonio y la confidencialidad de la información acumulada en*

WOLXNCNXWC

Chile, desde los archivos de la Vicaría de la Solidaridad hasta el trabajo de esta Comisión.

En segundo lugar, dice que tienen que haber medidas simbólicas y colectivas que deberán expresar el reconocimiento moral del Estado y la sociedad hacia las víctimas, como asimismo medidas jurídicas que prevengan a las actuales y futuras generaciones de esta terrible experiencia.

Estas medidas, por cierto, y esto es muy importante, no deben producir afrenta alguna a las Fuerzas Armadas, pues ellas son instituciones permanentes de la República y pertenecen a todos los chilenos.

En tercer lugar, tienen que haber medidas de reparación individuales, que se expresan tanto en el ámbito jurídico como en el económico.

Las jurídicas, básicamente se refieren a cómo restablecemos la honra de estas personas. La mayor parte de las veces fueron acusadas de delitos que nunca cometieron, y por tanto, el restablecimiento pleno de sus derechos ciudadanos.

En el ámbito económico, lo he dicho antes, es imposible reparar daños físicos y espirituales que han marcado la vida de tantos compatriotas. Creo que sería una falta de respeto hacia las víctimas el que este valioso proceso de regeneración moral derivara en una pura discusión sobre dineros.

No obstante, considero que el Estado ya hizo un esfuerzo respecto de los familiares de los ejecutados y desaparecidos, respecto de quienes sufrieron el exilio, respecto de quienes fueron exonerados de sus trabajos por razones políticas. Debe entonces ahora el Estado entregar una compensación que, aunque sea austera, es una forma de reconocer su responsabilidad en lo ocurrido."

DÉCIMO.- Que, en ese mismo sentido, cabe estar al decreto supremo N°1040, publicado en el Diario Oficial de 11 de noviembre de 2003, que creó la "Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, para el esclarecimiento de la verdad acerca de las violaciones de derechos humanos en Chile", de cuyo informe se proponen, entre otras, una serie de

WOLXNCNXWC

medidas divididas en tres categorías: aquellas individuales, dirigidas a las víctimas, que intentan reparar el daño ocasionado; las colectivas, de carácter simbólico, que tienen un mayor efecto sobre la percepción actual y futura de lo sucedido y del juicio social, que buscan garantizar que no se vuelvan a producir hechos de la gravedad que se han documentado; y aquellas referidas a la institucionalidad, para asegurar la puesta en práctica de las medidas, así como la vigencia de los derechos humanos en la convivencia futura de la nación.

UNDÉCIMO.- Que, por su parte, la Ley Nº20.874.-, en su artículo 1º, estableció que el aporte único entregado por esta normativa tiene el carácter de una reparación "parcial".

DUODÉCIMO.- Que, por lo demás, en dicho orden de ideas, uno de los requisitos del pago (que es la finalidad a la cual se dirige sustancialmente la "reparación integral" alegada por la demandada), como modo de extinguir obligaciones, consiste en la integridad del mismo, exigencia que, en concepto de este Tribunal, no se cumple en la especie, en atención a lo establecido en el artículo 63.1 de la Convención Interamericana de derechos Humanos, que obliga al pago de una indemnización justa a la parte lesionada, es decir a cada persona en especial, y, en comparación, los mecanismos e instrumentos legales de reparación invocados por la demandada no se ajustan a la norma internacional referida, la cual, de acuerdo a lo establecido en el inciso 2º del artículo 5 de la Constitución Política de nuestra República, debe ser cumplida por el Estado de Chile, so pena de comprometer su responsabilidad internacional.

A mayor abundamiento, la Excma. Corte Suprema ha declarado, en un pleito análogo, que "la legislación nacional especial que aduce el Fisco y que sólo introduce un régimen de pensiones asistenciales, no contiene incompatibilidad alguna con las indemnizaciones que aquí se persiguen, ni se ha demostrado que haya sido diseñada para cubrir toda merma moral inferida a las víctimas de atentados a los derechos humanos, puesto que se trata de modalidades diferentes de compensación, lo que hace que el hecho que las asuma el Estado voluntariamente no implica la renuncia de una de

WOLXNCNXWC

las partes o a prohibición para que el régimen jurisdiccional declare su procedencia, por los medios que franquea la ley" (Considerando 13° de la sentencia dictada por el Máximo Tribunal el 29 de marzo de 2016, en el Rol N°2289-2015).

DÉCIMO TERCERO.- Que, en consecuencia, en virtud de lo razonado en el apartado precedente, corresponderá desestimar la excepción de reparación integral, opuesta por la parte demandada.

DÉCIMO CUARTO.- Que, por otra parte, la demandada alega la prescripción de la acción, de 4 años contemplada en el artículo 2332 del Código Civil y, en subsidio, de 5 años establecida en el artículo 2515 del mismo Cuerpo de leyes.

Que, luego y de acuerdo a lo debatido por las partes, procede dilucidar si corresponde o no considerar un estatuto de imprescriptibilidad integral aplicable no sólo al ámbito de la responsabilidad penal, sino también extensivo al ámbito civil de las indemnizaciones en materia de crímenes de lesa humanidad o si, por el contrario, procede restringir la imprescriptibilidad sólo a las acciones penales, debiendo en consecuencia aplicarse a las acciones civiles la prescripción conforme la regulación del Derecho Privado.

Al efecto, ha de señalarse que en la especie, no se trata de una acción de naturaleza meramente patrimonial, sino de una acción reparatoria en el ámbito de violación a los Derechos Humanos en crímenes de lesa humanidad, que se rige por preceptos del Derecho Internacional que consagran la imprescriptibilidad. Ello, por cuanto la fuente de la obligación de reparación del Estado se funda no sólo en la Constitución Política de la República, sino también en los principios generales del Derecho Humanitario y los Tratados Internacionales, los que deben primar por sobre las normas civilistas internas.

De otra parte, la aplicación de la prescripción del Derecho Privado en este caso lesionaría valores fundamentales, desde el punto de vista jurídico como moral, toda vez que la aludida institución constituye un amparo para el ente estatal y, por lo mismo, su aplicación en el campo del Derecho

WOLXNCNXWC

Público importaría soslayar el deber del Estado de cumplir sus fines propios, dejando en el desamparo a las personas, lo que se traduce en una negación de sus Derechos Fundamentales, tales como la vida e integridad física, precisamente por quien es el obligado a resguardarlos.

Luego, por un principio de coherencia jurídica, la imprescriptibilidad debe regir tanto en el ámbito civil, cuanto en el ámbito penal, sin que obste a ello el fallo aludido por la demandada en apoyo a su defensa, relativo al recurso de casación en el fondo conocido por el Tribunal Pleno de nuestra Excma. Corte Suprema, en conformidad al artículo 780 del Código de Procedimiento Civil, pues no debe obviarse el efecto relativo de las sentencias y el hecho que, en materias tan sensibles como ésta, la jurisprudencia se torna dinámica, como se ha podido constatar en los últimos años.

Así, en diversos fallos de nuestro máximo Tribunal, se ha razonado que "… en el caso en análisis, dado el carácter de delitos de lesa humanidad de los ilícitos verificados, con la intervención de agentes del Estado amparados en un manto de impunidad tejido con recursos estatales, se debe concluir no sólo aparejada la imposibilidad de declarar la prescripción de la acción penal que de ellos emana sino que, además, la inviabilidad de proclamar la extinción -por el transcurso del tiempo- de la posibilidad de ejercer la acción civil indemnizatoria derivada de los delitos que se han tenido por acreditados . Tratándose de delitos como los que aquí se han investigado, que merecen la calificación ya señalada, si la 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 el ordenamiento internacional sobre Derechos Humanos -integrante del sistema jurídico nacional por disposición del artículo 5° de la Carta Fundamental- que consagra el derecho de las víctimas y otros legítimos titulares a obtener la debida reparación de los perjuicios sufridos a consecuencia del acto ilícito" (Sentencia de Reemplazo ROL ICS 5831-2013).

WOLXNCNXWC

Todas estas reflexiones conducen al rechazo de la excepción de prescripción enarbolada por la demandada.

DÉCIMO QUINTO.- Que, descartadas las alegaciones previas de la demandada, en relación a la pretensión de la actora, corresponde determinar si concurren los presupuestos que hacen procedente la indemnización de perjuicios reclamada.

Que, el demandante de este pleito, don José Bernardo González Salinas, fue señalado por la propia demandada, como "**beneficiario de la Ley Nº 19.992 y sus modificaciones que estableció una pensión anual de reparación y otorgó otros beneficios a favor de las personas afectadas por violaciones de derechos humanos individualizados en el anexo "Listado de prisioneros políticos y torturados" de la Nómina de Personas Reconocidas como Víctimas. En efecto, el actor se encuentra reconocido en la Lista de Víctimas de Prisión Política y Torturas de la Comisión Valech."**, lo que sumado a la demás prueba rendida en autos, permite concluir a esta sentenciadora, que el demandante fue detenido por agentes del estado el día 11 de abril de 1975 en su domicilio, siendo trasladado a "Colonia Dignidad", donde fue objeto de diversos métodos de apremios ilegítimos como tortura corporal y psicológica, siendo asimismo reubicado al centro de detención "Tres Álamos", lugar donde permaneció hasta el día de su liberación, ocurrido el 09 de septiembre de 1976.

Que, estos hechos, conducen a establecer la responsabilidad del Estado en la detención ilegal y apremios ilegítimos sufridos por el actor, considerando para ello la legislación aplicable.

Así, la Carta de las Naciones Unidas contiene entre sus propósitos y principios, el respeto a los Derechos Humanos y a las Libertades Fundamentales de todos, tema recurrente en sus objetivos y que ha sido reiterado en posteriores Tratados Internacionales.

Por su parte, la Constitución Política de la República de 1925, vigente a la época en que acontecieron los hechos fundantes de la acción indemnizatoria, garantizaba a todos los habitantes de la República la

WOLXNCNXWC

libertad, al regular en sus artículos un estatuto de derechos de las personas, deberes de las autoridades y requisitos para proceder a la privación de ella.

En el Acta Constitucional de la Junta de Gobierno, DL Nº1 de 11 de septiembre de 1973, en su primera consideración se expone: "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 la de asegurar por sobre toda otra consideración la supervivencia de dichas realidades y valores, que son los superiores y permanentes de la nacionalidad chilena."

El artículo 4 del DL Nº5, publicado el 22 de septiembre de 1973, 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.

Luego, tratándose en la especie de una violación a los derechos humanos debemos acudir también a la Convención Americana de Derechos Humanos, que en sus artículos 1.1 y 63.1 señala que cuando ha existido una violación a los derechos humanos surge para el Estado infractor la obligación de reparar con el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

De acuerdo con lo que dispone el inciso segundo del aludido precepto, los derechos humanos asegurados en un tratado se incorporan al ordenamiento jurídico interno, por lo cual ningún órgano del Estado puede desconocerlos, por el contrario debe respetarlos y promoverlos. Dicha obligación también deriva de los Tratados Internacionales como del Convenio de Ginebra de 1949, que establece el deber de los Estados parte de respetar y hacer respetar el derecho el Derecho Internacional Humanitario.

DÉCIMO SEXTO.- Que, establecida la responsabilidad del Estado, procede ahora determina la existencia del daño que reclama el actor.

WOLXNCNXWC

Ha de señalarse que para que surja la obligación de indemnizar los perjuicios, y pese a la particular naturaleza del daño moral, éste debe ser probado por quien lo reclama, toda vez que constituye un presupuesto para el origen de la responsabilidad civil.

Así la indemnización del daño moral requiere que el mismo sea cierto, vale decir, que sea real y no hipotético, el que deberá ser demostrado por los medios de prueba legalmente establecidos por nuestro ordenamiento jurídico.

El daño moral consiste, equivale y tiene su fundamento en el sufrimiento, dolor o molestia que el hecho ilícito ocasiona en la sensibilidad física o en los sentimientos o afectos de una persona. Se toma el término dolor en un sentido amplio, comprensivo del miedo, la emoción, la vergüenza, la pena física o moral ocasionado por el hecho dañoso.

También puede ser entendido, tal como lo hace el profesor René Abeliuk Manasevich como un menoscabo de un bien no patrimonial, en cuanto dolor, pesar, angustia y molestias psíquicas que sufre una persona en sus sentimientos, consecuencias del hecho ilícito; un hecho externo que afecta la integridad física o moral del individuo.

El daño moral consiste en la lesión a los intereses "extrapatrimoniales de la víctima, que son aquellos que afectan a la persona y lo que tiene la persona pero que es insustituible por un valor en moneda, desde que no se puede medir con ese elemento de cambio" (José Luis Díez Schwerter. El daño extracontractual. Editorial jurídica de Chile, pág. 88).

DÉCIMO SÉPTIMO.- Que, en orden a acreditar su existencia y avaluación del daño, el demandante, aparejó la documental indicada en la motivación cuarta de este fallo, y respuestas de oficio en el considerando quinto.

Que, el daño se encuentra justificado por el certificado médico acompañado en autos evacuado por la psicóloga clínica PRAIS, doña Roxana Vergara Ríos, quien evalúa alta sintomatología postraumática, asociada a la experiencia de represión política vivenciada en dictadura

WOLXNCNXWC

Cívico Militar, la que se presenta especialmente con activación fisiológica y re experimentación de los estímulos relacionados a aquella época, se hipotetiza de estrés postraumático. También se identificaron indicadores que dan cuenta de un deterioro cognitivo, lo cual podría estar vinculado a la experiencia traumática vivida. Por último existen indicadores de depresión moderada, caracterizados por sentimientos de culpa, pérdida de interés, sentimientos de minusvalía y vacío emocional, lo cual se va acrecentando por su actual condición de salud física, la que depende en gran parte del cuidado de otras personas.

Finalmente, también resulta necesario dejar por establecido que la existencia del daño moral en el caso de marras, puede también presumirse atendida la gravedad del hecho ilícito, sus consecuencias y las circunstancias en que los hechos acontecieron.

DÉCIMO OCTAVO.- Que, en la determinación del quantum de la indemnización cabe señalar que en la especie se configura el daño moral del demandante, el que ha sido debidamente acreditado. Ahora bien, en el contexto que se ha reseñado, resulta difícil de calcular y cuantificar una indemnización de perjuicios que pretenda reparar el daño que el actor ha sufrido, por lo que el Tribunal lo regulará prudencialmente, teniendo especialmente presente las sumas que se les ha pagado al demandante por concepto de pensión de reparación dispuesta en la Ley Nº19.992.- para víctimas de Derechos Humanos y Violencia Política y el aporte único de la Ley Nº20.874.-, como así también considerando la magnitud del daño ocasionado al demandante.

En consecuencia, se fijará a título de indemnización de perjuicios respecto del demandante, don **JOSÉ BERNARDO GONZÁLEZ SALINAS**, la suma de **$10.000.000.-.**

DÉCIMO NOVENO.- Que, al haberse determinado en esta sentencia la indemnización que debe satisfacer al demandado, la suma regulada se reajustará conforme la variación del Índice de Precios al Consumidor entre la fecha de esta sentencia y el mes que preceda al pago y con intereses desde que el deudor quede en mora.

WOLXNCNXWC

VIGÉSIMO.- Que respecto a la reparación contenida en la demanda, consistente en que se condene al demandado a aportar a la Asociación por la Memoria y los Derechos Humanos Colonia Dignidad, persona jurídica sin fines de lucro, la suma de $650.000.000.- a fin de que sea destinados a construir en Colonia Dignidad como un espacio de Museo y Memoria Viva, alega el Fisco De Chile, que carece de legitimación pasiva para ser emplazado en autos, la falta de derecho material e interés actual.

VIGÉSIMO PRIMERO.- Que, la legitimación es un elemento constitutivo de la acción, entendido en un sentido amplio como el derecho a la acción, y sirve para determinar los sujetos que pueden ser "justa parte" en un determinado litigio, esto es, quienes tienen la calidad de legítimos contradictores para discutir sobre el objeto del proceso en una determinada relación procesal. La legitimación, en consecuencia no es un presupuesto procesal, sino que lo es de la acción, esto significa que su carencia mira al fondo de la acción deducida y su falta no implica un vicio en el procedimiento, ya que la relación procesal es una categoría jurídica diversa al derecho de acción.

Que como es sabido, la exigencia de esta condición referida al demandante es la legitimación activa y la referida al demandado, la legitimación pasiva, pero en uno u otro caso, se trata de la aplicación de un mismo concepto, la necesidad de que cierta demanda sea propuesta frente a ciertas personas quienes son las legitimadas para actuar en un proceso determinado.

VIGÉSIMO SEGUNDO.- Que según se viene diciendo, el Fisco de Chile no es dueño del predio donde pretende que se lleve a efecto el proyecto para el que solicita se le condene a "aportar" la suma indicada precedentemente, motivo por el cual no puede prosperar.

Que a mayor abundamiento se debe estar a lo dispuesto en el DFL N° 5200, del Ministerio de Educación Pública, de 1929, cuyo artículo 2° entrega al Director General del servicio público denominado "Dirección General de Bibliotecas, Archivos y Museos", la dirección superior de todos

WOLXNCNXWC

los museos existentes en el país y también "*de los que se creen en el futuro*".

VIGÉSIMO TERCERO.- Que atendido lo dispuesto por el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, no habiendo resultado totalmente vencida y estimando esta magistrado que la demandada ha litigado con motivo plausible, se le eximirá del pago de las costas de la causa.

VIGÉSIMO CUARTO.- Que, el resto de la prueba rendida en nada altera, modifica o cambia lo resuelto en esta sentencia.

Por estas consideraciones y, de conformidad, con lo que establecen los artículos 47, y siguientes, 222 y, 224, 236, 1437, 1700, 1706, 2492 y 2518 del Código Civil; artículos 144, 160, 170, 342, 346, 384, 426, 427 y 428 del Código Civil; Constitución Política de la República; Convención Americana de Derecho Humanos; Convenio de Ginebra de 1949, **SE RESUELVE**:

1.- Que se rechazan las excepciones de reparación integral y de prescripción deducidas por el **FISCO DE CHILE.**

2.- Que se acoge la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por el **FISCO DE CHILE**, respecto del aporte a la Asociación por la Memoria y los Derechos Humanos Colonia Dignidad, a fin de que se construya en Colonia Dignidad un espacio de Museo y Memoria Viva.

3.- Que se acoge, parcialmente, la demanda y, en consecuencia, se condena al Fisco de Chile a pagar al demandante, don **JOSÉ BERNARDO GONZÁLEZ SALINAS**, a título de daño moral, la suma total de **$10.000.000.- (diez millones de pesos)** más los reajustes e intereses consignados en el fundamento décimo noveno precedente.

4.- Que se exime del pago de las costas a la demandada.

Regístrese.

Consúltese si no se apelare.

WOLXNCNXWC

C-15101-2017

Foja: 1

Dictada por doña **PATRICIA CASTRO PARDO, JUEZ TITULAR.** Anotada en el Libro de causas en estado fallo con el N° 13.134. **CONFORME.-**

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

WOLXNCNXWC

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.
A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl

PATRICIA ILSE CASTRO PARDO
Fecha: 04/11/2019 08:56:41