

Santiago, once de marzo de dos mil veinte.

Antecedentes Generales:

En estos autos sobre Juicio de Hacienda de Indemnización de Perjuicios, la demandada, Fisco de Chile interpone, recursos de Casación en la forma y Apelación, y la demandante se Adhirió a la apelación, en contra de la sentencia, dictada por el 26 Juzgado Civil. La sentencia de primer grado, acogió demanda y ordenó pagar 50 millones al cónyuge sobreviviente, y a cada uno de los dos hijos; además ordenó pagar un millón de pesos a cada uno de los cinco nietos. En razón de tratarse de la desaparición forzada por agentes del Estado, de un detenido desaparecido en 1973, cuyos restos aparecieron en 1990, por lo cual accionan los causahabientes.

Por el Recurso de casación, se pide la invalidación de la sentencia, invocándose la causal del artículo 768 numeral 5, en relación con lo dispuesto en el artículo 170, numeral 6, del Código de Procedimiento Civil, al haberse omitido pronunciamiento de la excepción de preterición respecto de los nietos.

En su caso por el recurso de apelación deducido conjuntamente con el de casación, pide, en razón de los fundamentos que en ella se contienen, se revoque el fallo y se rechace la demanda, en subsidio pide se rebajen los montos fijados a título de indemnización.

Por la adhesión a la apelación, la demandante, pide se eleven montos de la indemnización otorgada a la viuda, a los dos hijos y a los cinco nietos.

Vistos:

I.- En cuanto al Recurso de Casación en la Forma deducido por la ejecutante.

Primero: Que el Fisco de Chile dedujo recurso de casación invocando para ello la causal que lo permite, del artículo 768 numeral



5, en relación con lo dispuesto en el artículo 170, numeral 6, del Código de Procedimiento Civil. y se proceda conforme al artículo 786 dictando sentencia de reemplazo, al haberse omitido pronunciamiento de la excepción de preterición respecto de los nietos.

Segundo: Que respecto de la falta de pronunciamiento, y cuestionamiento respecto de otorgar indemnización a nietos del causante como demandantes en este juicio, ocurre que de conformidad a lo prevenido en la misma norma que el recursista invoca para la procedencia de este tipo de recurso invalidatorio, esto es el artículo 768, del ya citado Código de Procedimiento Civil, establece las causales de invalidación por casación en la forma, también contiene la posibilidad de desestimar el recurso, *“si de los antecedentes aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable solo con la invalidación del fallo”*; cuestión esta que, precisamente, ocurre en el caso subjudice, puesto que los hechos, o cuestión en que se hace descansar el recurso de invalidación, resultan subsanables por medio del recurso de apelación deducido.

En efecto, dentro de los agravios que menciona el apelante en su recurso esta la ya aludida, en relación a los nietos del causante, cuestión esta que será abordada por la presente sentencia, a la luz de la competencia atribuida por el recurrente en su recurso de apelación,

Conforme a lo anterior, es claro que el recurso de casación en la forma intentado no puede prosperar y en razón de lo expuesto será desestimado.

En cuanto a los Recursos de Apelación y Adhesión deducidos:

Se reproduce la sentencia enalzada, previa eliminación de sus fundamentos Octavo y Noveno.

Y teniendo en su lugar y además presente:



Tercero: Que por el recurso de apelación la demandada pide, por las razones que allí estima, se revoque el fallo y se rechace la demanda, en subsidio solicita, se rebajen los montos fijados a título de indemnización.

En su caso por la adhesión a la apelación, la demandante, pide se eleven montos de la indemnización otorgada a la viuda, a los dos hijos y a los cinco nietos.

Cuarto: Que en autos se dedujo demanda de indemnización de perjuicios en razón de la detención, muerte por fusilamiento, e inhumación ilegal del causante Danilo Jesús González Mardones, quien era, a la sazón, el Alcalde de la ciudad de Lota, en el año 1973; quien fue fusilado por agentes del Estado, siendo recién ubicados sus restos en julio de 1990, en una inhumación ilegal en cementerio de Concepción, habiendo sido su caso incluido en Informe Rettig. Los demandantes, resultan ser sus causahabientes, se trata de una viuda, de dos hijos y de cinco nietos.

Quinto: Que con la prueba del juicio colacionada en el considerando Séptimo del fallo que se revisa es posible, sin dudas tener por establecido que los actores Rosa Lidia Aravena Zúñiga; Mónica Victoria González Aravena e Iván Danilo González Aravena, resultan ser la cónyuge e hijos del fallecido Danilo Jesús González Mardones, y en su caso los demandantes Benjamín Ignacio, Felipe Danilo y Paulina Andrea, todos San Martín González, además de Camila Andrea González Gallardo son nietos de ese mismo causante.

Sexto: Que esta Corte comparte los razonamientos del sentenciador del grado, por lo cuales rechazó la excepción compensatoria intentada por el Fisco de Chile, y en consecuencia, se concluye que el Juez a-quo resolvió conforme a derecho al rechazar la excepción señalada.

Sólo a mayor abundamiento a juicio de estos sentenciadores, la referida Ley N° 19.123, sobre Reparaciones a



afectados y/o víctimas de represión estatal, no ha señalado en forma expresa que exista incompatibilidad con otras indemnizaciones que se pueda solicitar en el ámbito jurisdiccional, sobre todo porque, frente a un delito de lesa humanidad, no sólo debe tenerse acceso a la verdad y a la justicia, sino también a una justa reparación, sin perjuicio de tener presente que la ley en referencia, más que una indemnización, contiene en su seno, un beneficio de carácter previsional.

Séptimo: Que, en el mismo sentido, pero en cuanto a la excepción de prescripción, también alegada por la demandada, Fisco de Chile, en el caso subjudice, también se concuerda con el sentenciador de base, en orden a rechazarla.

Para ello ha de tenerse especialmente presente que la demanda de indemnización de perjuicios de la especie, se fundamenta en una conducta ilícita de agentes del Estado que atentaron contra la integridad física y moral del cónyuge y padre de los actores.

Cabe destacar aquí que a partir de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha experimentado un notable avance en lo que atañe a la protección de la persona humana, lo que ha quedado plasmado en distintos Tratados Internacionales, a los que nuestro país ha adherido e incorporado a su legislación interna.

Que aún cuando resulta indudable, que el derecho positivo nacional reconoce la existencia del instituto de la prescripción extintiva de las acciones civiles, lo cual aparece recogido en lo particular, en el artículo 2.332 del Código Civil que se refiere a la prescripción de la responsabilidad extracontractual, como los artículos 2.497 y 2.515 de la misma codificación, relacionados con la prescripción extintiva, lo cierto es que los mismos no pueden tener aplicación en el presente juicio, puesto, como ha quedado ya dicho, los hechos en los cuales la demanda de autos se sustenta y sus consecuencias jurídicas son imprescriptibles a la luz del Derecho Internacional al cual Chile se ha adherido. De esta manera, no resulta posible compartir los argumentos



del Fisco de Chile, tendientes a fundamentar la excepción de prescripción, menos aún si los actores deducen la acción indemnizatoria basado en un delito de lesa humanidad, como es detención y desaparición forzada de una persona, llevada a cabo por agentes del estado.

Octavo: Que fluye de lo anterior, que pretender aplicar las normas del Código Civil a la responsabilidad derivada de crímenes de lesa humanidad posibles de cometer con la activa colaboración del Estado, como derecho común supletorio a todo el ordenamiento jurídico, hoy resulta improcedente. Actualmente, la reparación integral del daño no se discute en el ámbito internacional, y no sólo se limita a los autores de los crímenes, sino también al mismo Estado. Y si bien es efectivo que la normativa internacional no ha creado un sistema de responsabilidad resulta indudable que lo ha reconocido, pues, sin duda, siempre ha existido, y lo que en verdad ha ocurrido es que han evolucionado las herramientas destinadas a hacer más expedita, simple y eficaz su declaración, en atención a la naturaleza de la violación y del derecho quebrantado.

Que, resulta insoslayable que la indemnización del daño producido por el delito y la acción para hacerla efectiva, en casos como el sublite, resulta ser de máxima trascendencia al momento de administrar justicia, ya que compromete el interés público y aspectos de justicia material, todo lo cual ha de conducir a acoger las acciones civiles deducidas en autos, desde 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. Resultando indudable que dichas normas deben tener aplicación preferente en nuestro ordenamiento interno, al tenor de lo que dispone el artículo 5° de la Constitución Política de la República, 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.

Noveno: Que, en armonía con lo que se viene indicando y como lógica consecuencia de lo señalado, cobran en el caso subjudice plena vigencia aquellas disposiciones legales que atribuyen responsabilidad al Estado por los daños o perjuicios que causen los órganos de su administración, circunstancia esta que aparece reconocida en la legislación positiva vigente nacional, esto es lo dispuesto en los artículos 4° de la Ley N° 18.573, sobre Bases Generales de la Administración y en los artículos 5° inciso 2°, 6°, 7°, 19° números 24 y 38, de la Constitución Política de la República, a los cuales debe dársele aplicación.

Por último, en el caso de existir en materia de derechos humanos, divergencias interpretativas, en torno a si es o no aplicable una norma de tal orden, debe recurrirse al principio “pro homine o favor persona”, conforme al cual, si hubieren dos posibles normas referentes a derechos fundamentales, una de derecho interno (acción posiblemente prescriptible) y otra de derecho internacional (acción imprescriptible) las que son antagónicas entre sí, debe preferirse la que permite reconocer, declarar y potenciar esos derechos.

Décimo: Que en la misma línea y sentido de lo que se viene indicando lo ha resuelto la Excm. Corte Suprema, en la sentencia de reemplazo del fallo de casación de 22 de noviembre de 2012, dictada por dicho tribunal, en el ingreso Rol N° 3573-12, señaló *“que por tratarse de un delito de Lesa Humanidad, respecto del cual la acción penal es imprescriptible no resulta posible sujetar la acción civil indemnizatoria a las normas sobre prescripción establecidas en el Código Civil”*.

La misma Corte Suprema, en sentencia en causa Rol N° 25.138-14, se indica que *“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 5º de la Carta Fundamental, que consagra el derecho de las víctimas y otros legítimos titulares a obtener la debida reparación de todos los perjuicios sufridos a consecuencia del acto ilícito, e incluso por el propio derecho interno, que en virtud de la Ley N° 19.123 reconoció de manera explícita la innegable existencia de los daños y concedió también a los familiares de las víctimas calificadas como detenidos desaparecidos y ejecutados políticos, por violación a los derechos humanos en el período 1973-1990, reconocidos por los informes de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación y la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, beneficios de carácter económico o pecuniario”. (En este mismo sentido, SCS Nros. 20.288-14, de 13 de abril de 2015; 1.424, de 1 de abril de 2014; 22.652, de 31 de marzo de 2015, entre otras).

Undécimo: Que, en relación a la prueba del daño moral, si bien están debidamente acreditados los lazos de parentesco de cada uno de los ocho demandantes, es claro que respecto de los nietos no hay pruebas acerca de los daños sufridos, esto a diferencia de la cónyuge y de los dos hijos, respecto de los cuales, en el juicio de la especie, sí hubo prueba, (Informes psicológicos), que el juez analiza y valora para tener por acreditada la existencia de daño moral.

Conforme a lo que se viene indicando, y al no existir en autos prueba alguna en orden a los daños, que podrían haber sufrido cada uno de los cinco nietos, quienes demandan a virtud de daño indirecto, sólo cabe rechazar respecto de cada uno de ellos, la procedencia de este rubro demandado.

A mayor abundamiento debe indicarse que en el caso subjuice, cada uno de los cinco nietos del causante nacieron después de fallecido su abuelo, con ocasión de la acción de agentes del estado, siendo así evidente que ningún contacto tuvieron a su respecto y si bien



se puede estimar que tal vez su historia de vida, pudiese haber sido distinta, si hubiese contado con su abuelo vivo, esto es no tuvieron las posibilidades de vida que hubiesen tenido con él, lo cierto es que no se produjo prueba al respecto de ningún tipo y en esa virtud, como se viene indicando, el libelo demandatorio, respecto de estos parientes, será rechazado.

Duodécimo: Que la evaluación del daño moral debe llevarse a cabo prudencialmente por los tribunales de la instancia, teniendo en consideración para ello el pretium doloris, conforme a los hechos asentados en la causa y las particularidades de los actores.

Por otro lado, estos sentenciadores atenderán especialmente a la envergadura del daño moral sufrido por los actores, acorde a lo que para ellos pudo significar la muerte de un ser querido. En efecto, cada uno de ellos en su calidad de cónyuge, de hija e hijo, debieron soportar el dolor de no ver más a su cónyuge y padre; y, al mismo tiempo, se vieron enfrentados al evidente dolor de desarrollar sus vidas sin el apoyo afectivo y patrimonial que este podía brindarles.

En el caso puntual del demandante Iván Danilo González Aravena, se acompañó con citación, un documento que no fue objetado, Informe de la médico psiquiatra Loreto Lorca Núñez, indicando que este presenta depresión vital recurrente, requiriendo psicoterapia, control psiquiátrico y tratamiento farmacológico mantenido. También se acompañó sin objeción de la contraria. Informe PRAIS, el que describe daño asociado en familiares, de ofendidos por violencia política, lo que se traduce en Repetición Mental del Hecho Traumático, Sueños Angustiantes, Conductas Evitativas, Abandono de actividades e intereses, además de Retracción o inhibición de vida social, y dificultades en Finalización del proceso de elaboración del duelo.

De este modo los antecedentes probatorios reseñados en la sentencia de primer grado, en su conjunto permiten tener por cierto la existencia de un daño extrapatrimonial que debe ser resarcido en toda



su extensión, es decir, ha de ser proporcional al perjuicio y derivarse necesariamente del hecho que lo genera, límites que en este caso se satisfacen con la prueba analizada.

Décimo Tercero: Que, enseguida, para apreciar la entidad del perjuicio que se demanda ha de considerarse fundamentalmente que a raíz de la desaparición del causante, los demandantes debieron enfrentar un repentino, inesperado, violento e involuntario cambio en su forma de vida, siendo clara la aflicción de cada uno de ellos, los que se vieron involuntariamente privados del cuidado y apoyo de su padre, dolor que los marcó evidentemente en el desarrollo de su personalidad.

Décimo Cuarto: Que los fundamentos de la parte demandante, contenidos en la adhesión a la apelación, no hacen variar lo decidido por el sentenciador de base.

Décimo Quinto: Que las sumas que se ordenan pagar lo serán debidamente reajustadas de conformidad a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor entre la fecha en que la presente sentencia quede ejecutoriada y la de su pago efectivo, más intereses corrientes para operaciones reajustables a contar de la mora.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 766 y 768, y artículo 186, todos del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I.- Que se rechaza el recurso de casación en la forma deducido por la ejecutante en contra de la sentencia de catorce de mayo de dos mil diecinueve, dictada por el 26° Juzgado Civil de esta ciudad.

II.- Que se revoca la sentencia apelada, recién referida, en cuanto por ella se acogía la demanda y se ordenaba el pago de la suma de un millón de pesos, para cada uno de los nietos del causante, a saber Benjamín Ignacio, Felipe Danilo y Paulina Andrea, todos San Martín González, además de Camila Andrea González Gallardo, y en



su lugar se declara que respecto de cada uno de los mismos, se rechaza la demanda de indemnización de perjuicios.

III.- Se confirma, la sentencia apelada ya indicada, **con declaración,** que los reajustes e intereses, se pagarán, a los demandantes y causahabientes, doña Rosa Lidia Aravena Zúñiga, cónyuge, y a los dos hijos, Mónica Victoria e Iván Danilo, ambos González Aravena, del causante Danilo Jesús González Mardones, deberá hacerse, en la forma que se establece en el fundamento Décimo Quinto de esta sentencia.

Se confirma en los demás el referido fallo.

Redacción del Ministro (S) Sr. Andrade.

Regístrese y comuníquese.

Nº Civil 8801-2019.

Pronunciada por la **Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago**, presidida por la ministro señora Dobra Lusic Nadal e integrada, además, por el ministro(S) señor Rafael Andrade Díaz y el abogado integrante señor Cristian Lepín Molina.



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Dobra Lusic N., Ministro Suplente Rafael Andrade D. y Abogado Integrante Cristian Luis Lepin M. Santiago, once de marzo de dos mil veinte.

En Santiago, a once de marzo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



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>