Santiago, trece de mayo de dos mil diecinueve.

Vistos:

En estos autos Rol N° 31605-18 del Undécimo Juzgado Civil de Santiago, sobre procedimiento ordinario de indemnización de perjuicios, por sentencia de veintiséis de octubre de dos mil diecisiete, a fojas 314 y siguientes, se acogió la demanda deducida por don Adil Brkovic Almonte, en representación de los demandantes Marta Alicia Muñoz Odgers, Mario Morris Muñoz y Eduardo, Sergio, Hernán, Sylvia, Fernando y Patricia, todos de apellido Morris Barrios en acción de indemnización de perjuicios, deducido en contra del Fisco de Chile, condenándolo a pagar a Marta Alicia Muñoz Odgers y Mario Morris Muñoz la suma de $ 60.000.000 (sesenta millones de pesos) para cada uno de ellos y a Eduardo, Sergio, Hernán, Sylvia, Fernando y Patricia, todos Morris Barrios la suma de $20.000.000 para cada uno de ellos, como resarcimiento del daño moral padecido.

Impugnada esa decisión por el representante del Fisco, la Corte de Apelaciones de Santiago, por mayoría, en sentencia de catorce de septiembre de dos mil dieciocho, escrita a fojas 393 y siguientes, la revocó, desestimando la demanda, como consecuencia de haberse acogido la excepción de prescripción de la acción civil deducida por el Fisco de Chile.

Contra esa sentencia el abogado don Adil Brkovic Almonte, por las individualizadas demandantes, dedujo recurso de casación en el fondo, como se desprende de la presentación de fojas 398, el que se ordenó traer en relación por decreto de fojas 427.

Considerando:

Primero: Que, en primer lugar, el recurso denuncia el error de derecho consistente en aplicar en la decisión de lo controvertido sólo las reglas del Código Civil, ignorando por completo las normas constitucionales y los Tratados

Internacionales ratificados por Chile que regulan el tema de la responsabilidad estatal. Señala, al efecto, que resulta insostenible indicar que las únicas normas que regulan la responsabilidad estatal son las del Código Civil, ya que tal afirmación trae aparejada la negación rotunda de la validez y eficacia de otras disposiciones de carácter constitucional, administrativo e internacional que ya han sido aplicadas por los tribunales, situación que se ha producido al no advertir que el tema de fondo debe ser siempre analizado desde la esfera del derecho público y del derecho internacional de los derechos humanos, citando al efecto, los artículos 1°, 5°, 6°, 7°, 38°, 19 Nº 1 y 2, y 101° de la Constitución Política de la República y 2º, 3º, 4º y 42 de la Ley de Bases de la Administración del Estado.

En segundo término, reprocha que la sentencia al resolver como lo ha hecho infringe los principios internacionales contenidos en los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena, que indican que los tratados deben cumplirse de buena fe y que los Estados no pueden invocar su derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales. Sobre la misma materia denuncia la transgresión del artículo 53 de la Convención de Viena, al no incorporar al derecho convencional las reglas imperativas de derecho internacional o *"IUS COGENS".*

Explica que si bien es cierto que una de las más severas críticas que se plantean en contra de la noción de *ius cogens* es la vaguedad e indefinición de aquellas que la componen, no es menos efectivo el hecho que existe un "núcleo duro de normas de *ius cogens* de derechos humanos", que son inderogables bajo cualquier circunstancia o excepción, las que generan obligaciones *erga omnes* (Carlos Villán Durán: "Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos", Editorial Trotta, Madrid, año 2002, página 102). Afirma que en esta categoría se encuentran los crímenes internacionales “como el genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad”.

En consecuencia, señala que hoy no queda duda que, a la luz del Derecho Internacional General, las acciones indemnizatorias son imprescriptibles tratándose del caso de manifiestas violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y de graves violaciones del derecho internacional humanitario.

A continuación, como tercer capítulo de su arbitrio, indica que la sentencia yerra al establecer que la Convención Americana de Derechos Humanos no contiene normas que impidan al Estado de Chile declarar prescrita la obligación de reparar los perjuicios originados en un crimen de lesa humanidad, infringiendo con dicho razonamiento los artículos 1.1, 63.1 y 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación con los artículos 26, 27 y 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de Los Tratados de 1969.

Explica que el artículo 1º de la Convención Americana de Derechos Humanos, no constituye una norma programática, sino la piedra angular sobre la cual descansa el sistema de derechos y libertades. Así las cosas, la obligación de los estados parte del Pacto de San José de “respetar” los derechos y libertades ahí contenidos, así como “garantizar” su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna, inspira tanto el objeto y fin del tratado, como también el entendimiento que deben tener todos los operadores jurídicos, ya sea nacionales o internacionales para lograr su plena efectividad. Por ello la Convención Americana tiene aplicación directa en todos sus preceptos cuando un Estado Americano la ha firmado, ratificado o adherido.

Finalmente, reprocha que la sentencia no aplique la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para efectos de determinar la obligación internacional del Estado de Chile, a la luz de la Convención Americana de Derechos Humanos, de reparar civilmente a la víctima de un crimen de lesa humanidad, invocando por defecto el derecho interno que –en su concepto- lo

exime de esta obligación. En respaldo de su argumentación, cita varios fallos de la Corte Interamericana de Justicia, en relación con la Convención Americana de Justicia.

Termina señalando que lo decidido importa incurrir en un error de derecho que tiene influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, pues de no haberse transgredido las normas citadas, debió haberse acogido la demanda deducida, debiendo entonces acoger al recurso y, en una sentencia de reemplazo dar lugar a ella en todas sus partes, con condena costas.

Segundo: Que como se desprende de autos, son hechos indiscutidos:

1° Que Marta Alicia Muñoz Odgers y Mario Morris Muñoz, son la cónyuge e hijo de Mario Morris Barrios y que Eduardo, Sergio, Hernán, Sylvia, Fernando y Patricia, todos de apellido Morris Barrios son sus hermanos.

2° Que el Fisco de Chile no discutió el hecho dañoso que sirve de basamento a la demanda indemnizatoria planteada, como tampoco el régimen de responsabilidad civil del Estado en el cual se funda la acción civil impetrada, esto es, que el once de octubre de 1973, Mario Morris Barrios, quien se encontraba detenido en el campo de concentración de Pisagua fue ejecutado, ilícito que fue perpetrado por agentes del Estado.

3° Que, los hechos fueron calificados por el Ministro de Fuero de la Corte de Apelaciones de Santiago, don Mario Carroza como constitutivo de homicidio calificado de Mario Morris Barrios y además como un ilícito de lesa humanidad.

Tercero: Que sobre la base de los presupuestos consignados precedentemente la Corte de Apelaciones de Santiago, revocó la sentencia de primer grado que acogió la demanda de autos, afirmando que el ordenamiento jurídico internacional no establece la imprescriptibilidad genérica de las acciones

destinadas a obtener el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual del Estado o de sus órganos.

Así, entonces, de acuerdo con lo anteriormente razonado, los referidos jueces consideraron que la aplicación de los plazos necesarios para obtener una declaración de prescripción extintiva de acciones de acuerdo con nuestro derecho común, no se contraría con ninguna legislación internacional que exista sobre la materia y que esté vigente en nuestro territorio nacional, razón por la que ni los actores, ni el tribunal a quo han podido citar alguna norma internacional precisa y vigente en nuestro estado que contenga la prohibición de aplicar la legislación interna en este tipo de casos, que solo lo ha recogido en relación a los delitos de lesa humanidad.

Concluyen que de acuerdo a todo lo ya razonado, y no existiendo norma interna o internacional vigente en nuestro país, que impida la aplicación de las normas comunes sobre prescripción de las acciones civiles o que fije un plazo distinto a los alegados por la demandada, forzoso es concluir que debe acogerse la excepción de prescripción extintiva de las acciones civiles deducidas en estos autos en contra del Fisco de Chile, por concurrir en la especie todos y cada uno de los requisitos necesarios para concederla y, en consecuencia, la demanda intentada en autos debe ser rechazada.

Cuarto: Que procede, entonces, analizar los capítulos del recurso deducido, resultando necesario tener en consideración que la acción civil deducida en contra del Fisco de Chile tiene por objeto obtener la íntegra reparación de los perjuicios ocasionados por el actuar de agentes del Estado, lo que –en concepto de esta Corte-, como se ha resuelto reiteradamente, resulta plenamente procedente, conforme fluye de los Tratados Internacionales ratificados por Chile, así como, de la interpretación de normas de derecho interno de conformidad a la

Constitución Política de la República. (SCS N° 41554-2017 de 6 de agosto de 2018, N° 762-2018 de 23 de agosto de 2018, 36332-2017 de 4 de septiembre de 2018)

En efecto, este derecho de las víctimas y sus familiares encuentra su fundamento en los principios generales de 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 el derecho a la reparación íntegra, en virtud de lo dispuesto en el inciso segundo de los artículos 5º y 6º de la Constitución Política de la República.

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 lo obliga el Derecho Internacional, traducido en Convenios y Tratados que, por clara disposición constitucional, le son vinculantes, como ocurre por ejemplo y entre otros, con la propia 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".

Por otra parte, el artículo 6° 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 6° 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 atingentes las normas del derecho interno previstas en el Código Civil sobre prescripción de las acciones civiles comunes de indemnización de perjuicios en las que los jueces del fondo erróneamente asilan su decisión, 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 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.

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 la restitución, indemnización, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición. En este contexto encontramos también 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 es una obligación que pesa sobre el Estado que ha 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 sólo 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, en esas condiciones, resulta efectivo que los jueces del grado incurrieron en un error de derecho al momento de acoger la excepción de prescripción de la demanda civil incoada en contra del Estado, yerro que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia, de suerte tal que el recurso de casación en el fondo será acogido.

Por estas consideraciones y lo previsto en los artículos 767, 785 y 805 del Código de Procedimiento Civil, se **acoge** el recurso deducido en lo principal de fojas 398 por el abogado don Adil Brkovic Almonte, en representación de los demandantes Marta Alicia Muñoz Odgers, Mario Morris Muñoz y Eduardo, Sergio, Hernán, Sylvia, Fernando y Patricia, todos Morris Barrios, en contra la sentencia de catorce de septiembre de dos mil dieciocho, escrita a fojas 393 y siguientes, la que en consecuencia es nula y se la reemplaza por la que se dicta a continuación, separadamente y sin nueva vista.

Regístrese.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Cisternas.

Rol N° 31605-18