

**Recurso 4753/2001 - Resolución: 6677 - Secretaría: UNICA**

(Origen del documento: <http://www.poderjudicial.cl/>

Santiago, quince de mayo de dos mil dos.- VISTOS: En los autos sobre juicio ordinario de hacienda, Rol N°1040/1999, del Tercer Juzgado Civil de La Serena, caratulados DOMIC BEZIC Y OTROS con FISCO, el Abogado Procurador Fiscal de La Serena ha recurrido de casación en el fondo en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de La Serena de veinticuatro de octubre de dos mil uno, escrita a fojas 318 y siguientes que confirmando el fallo de primera instancia de fecha treinta y uno de agosto de dos mil, que se lee a fojas 263, acogió la demanda de indemnización de perjuicios de los actores, declarando que la suma que el Fisco debe pagar por concepto de daño moral causado por la muerte de don Jorge Jordán Domic el día 16 de octubre de 1973, en un recinto militar de dicha ciudad, asciende a setenta millones de pesos para su madre doña Maja Domic Bezic y a cincuenta millones de pesos, para cada uno de sus hijos, don Mirko y don Jorge Jordán Herrera. En síntesis, la petición de nulidad de la referida sentencia denuncia primeramente los errores de derecho cometidos al afirmar en su considerando 6º que en la materia no se aplican las reglas de prescripción de los artículos 2332, 2514 y 2515 del Código Civil, por someterse al Derecho Público la responsabilidad extracontractual demandada, sin señalar norma alguna que sustente esta afirmación, salvo la referencia en su motivo 8º al artículo 4º de la Constitución Política de 1925, a pesar que el principio de juridicidad que consagró este precepto y la nulidad que sancionaba su infracción son improcedentes en una acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual del Estado y que, a su vez, la sentencia dictada por la Corte Suprema el 5 de octubre de 1964, en los autos Becker con Fisco, que se invoca en el considerando 2º, para reafirmar el carácter de Derecho Público de esa responsabilidad, con los artículos 20 y 87 de la misma Constitución, resolvió ese juicio aplicando normas del Derecho Civil y sólo uno de los Ministros que concurrieron al fallo opinó que ella tenía fundamento en el Derecho Público. Agrega que como el hecho dañoso que motiva la demanda ocurrió bajo dicha Carta de 1925, la responsabilidad estatal perseguida se sujeta al derecho común, en ausencia de normas de Derecho Público, tal como lo revela la historia jurisprudencial y que respecto de los artículos 130 y 131 de la Convención sobre Tratamiento de Prisioneros de Guerra, citados tanto en el 9º considerando del fallo de primer grado, como en el 4º fundamento del de segunda instancia, para rechazar la prescripción opuesta por la defensa fiscal, están limitados a la responsabilidad penal y no son pertinentes a una contienda civil, de modo que todos estos preceptos han sido vulnerados mediante su falsa aplicación en la sentencia recurrida; El recurrente sostiene, además, que la acción deducida es netamente patrimonial, privada y expuesta en tal carácter a extinguirse por el transcurso del tiempo, de acuerdo con el Código Civil, como lo declaró la sentencia de esta Corte Suprema de veintisiete de noviembre de dos mil, recaída en el juicio Aedo con Fisco, que se refirió a un caso de nulidad de derecho público, pero es plenamente aplicable en la especie. Añade que la prescripción de las acciones es la regla general necesaria para la estabilidad de las situaciones jurídicas y que la imprescriptibilidad posee carácter excepcional y se establece expresamente por el legislador; El recurso continúa insistiendo que en este juicio la acción indemnizatoria se halla prescrita, pues, contando el plazo desde el día de la muerte de don Jorge Jordán Domic, acaecida el diecisésis de octubre de mil novecientos setenta y tres, a la fecha de notificarse la demanda habían transcurrido casi veintiséis años, de manera que al omitir el fallo recurrido la disposición del artículo 2497 del Código Civil, restringió abusivamente su aplicación al campo de la responsabilidad contractual y quebrantó también el inciso primero del artículo 19 de ese cuerpo legal, al desatender el tenor de las disposiciones mencionadas; En un segundo

grupo de errores de derecho, el recurso indica que en los considerandos 15º del fallo de primera instancia y 8º de la sentencia impugnada se estableció que conforme el artículo 24 de la ley N°19.123, los beneficios compensatorios concedidos en los artículos 17 y 23 de esta ley son compatibles con cualquier otra reparación, a pesar que aquel precepto solamente consulta la compatibilidad de la pensión de reparación que otorga el artículo 17 con otras pensiones y que es manifiesto el carácter excluyente de esa pensión y de la bonificación compensatoria prevista en el citado artículo 23, lo que hace que la sentencia recurrida haya vulnerado el artículo 24 de la ley N°19.123, al interpretarlo equivocadamente, aparte de infringir los artículos 17, 19 y 23 de este texto; Junto con señalar la forma como los mencionados errores de derecho han influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo cuya casación se pide, pues de no haberse cometido esos equívocos se habría acogido la excepción de prescripción opuesta por la defensa fiscal y se habría declarado incompatible la acción deducida con los beneficios de la ley N°19.123 percibidos por los actores, rechazándose su demanda, el recurso solicita la anulación de esa sentencia y la dictación de un fallo de reemplazo que revoque el de primera instancia y niegue lugar a la acción deducida, con costas; Con fecha diez de enero de dos mil dos, a fojas 342, se ordenó traer los autos en relación. CONSIDERANDO: PRIMERO: En relación con el primer capítulo del recurso, en el que se plantea la improcedencia de fundar la responsabilidad de Derecho Público que el fallo impugnado atribuye al Fisco en los artículos 4º, 20 y 87 de la Constitución Política de 1925, cumple anotar que este reparo tiene asidero parcial; SEGUNDO: Que si bien la primera de las disposiciones citadas en dicha resolución, al establecer que ninguna magistratura, ninguna persona, ni reunión de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se le hayan conferido por las leyes y que, todo acto en contravención a este artículo es nulo, no se refirió directamente a las responsabilidades que podía irrogar la violación del principio de legalidad que enunciaba, como lo hace, en cambio, el inciso final del artículo 7º de la Carta de 1980, tampoco excluyó que la extralimitación de facultades que ella proscribía generara diversas responsabilidades, además de acarrear la nulidad de los actos que contravinieran tal prohibición; TERCERO: Que, en ese sentido, cabe señalar que arrogarse facultades en exceso por alguna de las autoridades indicadas en las letras a), b) y e) del N°1 del artículo 39 de la Carta de 1925, podía dar lugar al juicio político por infracción a la Constitución, que regularon ese precepto y el artículo 42 N°1 del mismo texto, que obviamente eran normas de Derecho Público referentes a responsabilidad o, en su caso, a la acusación que un particular podía presentar en contra de un Ministro de Estado con motivo de los perjuicios que hubiera sufrido injustamente por alguno de sus actos, de la que debía conocer el Senado, de acuerdo con el N°2 del aludido artículo 42, además de las responsabilidades de orden criminal que pudieran derivar de la infracción cometida por el funcionario declarado culpable en el juicio político, si ella llegaba a configurar un crimen o simple delito sancionado en la ley penal o a que se hiciera efectiva su responsabilidad civil por los perjuicios causados al Estado o particulares, tal como lo reconocía el inciso final del N°1 del aludido artículo 42 de la Constitución de 1925; CUARTO: Que aunque tanto el artículo 20 de la misma Carta, que reconocía el derecho a indemnización por los perjuicios efectivos o meramente morales que hubiere sufrido injustamente, a todo individuo a favor de quien se dictara sentencia absolutoria o se sobreseyere definitivamente, cuento la del artículo 87 del mismo texto constitucional, que contempló la existencia de tribunales administrativos para resolver las reclamaciones que se interpusieran contra los actos o disposiciones arbitrarias de las autoridades políticas y administrativas, tampoco incidían directamente en la materia de estos autos, ambos preceptos versaron sobre aspectos específicos de la responsabilidad del Estado por actuaciones en los campos judicial, político y administrativo y pueden invocarse valederamente para concluir que la responsabilidad del Estado por acciones irregulares de sus autoridades o agentes era de Derecho Público y debía regirse por sus

normas y principios; QUINTO: Que, ciertamente, la responsabilidad estatal y sus caracteres específicos no derivan de un determinado cuerpo constitucional, sino son consecuencia necesaria de la naturaleza del Estado, en cuanto organización jurídica y política de la comunidad y de las variadas actividades que debe desarrollar en el amplio ámbito de las funciones que le corresponde llevar a cabo, haciendo uso de potestades revestidas de imperio y ejecutoriedad, cuya aplicación está enmarcada y regulada por normativas de Derecho Público, lo que hace que las distintas responsabilidades que pueden causar esas acciones se sometan a normas y principios propios de esa rama del Derecho; SEXTO: Que de los preceptos del cuerpo constitucional de 1925 que se han relacionado en los considerandos precedentes resulta que al reglar el juicio político para hacer efectiva la responsabilidad de las autoridades afectas a este procedimiento en sus artículos 39 y 42, el constituyente se remitió a la ley para determinar las otras responsabilidades que pudieran derivar de las situaciones descritas en esas disposiciones; SEPTIMO: Que en ese plano, durante la vigencia de la Constitución de 1925, el inciso segundo del artículo 121 del Estatuto Administrativo aprobado por el decreto con fuerza de ley N°256, de 1953, dispuso que si el Estado resultare pecuniariamente responsable ante terceros a consecuencia de un acto ejecutado por un funcionario en contravención de sus obligaciones, éste deberá enterar en arcas fiscales la cantidad que se fije a favor de ellos a título de indemnización por sentencia judicial ejecutoriada y que esta obligación subsiste, aun después que dicho funcionario haya dejado de ser funcionario público, reconociendo así explícitamente la ley que el Estado podía ser condenado pecuniariamente por acciones realizadas por un funcionario con infracción de sus deberes e imponiendo a éste la devolución de las sumas indemnizadas; OCTAVO: Que también bajo esa misma Constitución Política, el inciso segundo del artículo 67 de la Ley N°10.336, Orgánica de la Contraloría General, modificado por la letra D) del artículo 1º de la ley N°14.832, de 1962, facultó al Contralor para ordenar se descuenten de las remuneraciones de los funcionarios de los Servicios que controla ese Organismo, las sumas que el Fisco u otra institución estatal deba pagar a terceros en virtud de sentencia judicial cuando se haga efectiva la responsabilidad civil por actos realizados en el ejercicio de las funciones respectivas, reiterando que las acciones dañinas ejecutadas por agentes públicos en el desempeño de sus cargos pueden comprometer la responsabilidad del Estado o de la institución empleadora, sin perjuicio del procedimiento administrativo previsto para lograr su reintegro; NOVENO: Que, con todo, de las disposiciones de los artículos 20 y 42 N°2 de la Constitución de 1925 mencionadas en los motivos anteriores, aparece que la indemnización que podía reclamar un individuo absuelto o sobreseído definitivamente o la reclamación por un acto de un Ministro de Estado, debían corresponder a perjuicios sufridos injustamente por el afectado y que las reclamaciones ante los Tribunales Administrativos señalados en el artículo 87 debían interponerse respecto de actos o disposiciones arbitrarias de autoridades políticas o administrativas. De esta suerte, ninguna de esas normas contempló una responsabilidad estatal objetiva, por cuanto sólo las actuaciones que merecieran reproche, por causar injustamente un daño o por haberse ejecutado de manera arbitraria, podían traer consigo una reparación patrimonial, en la medida que únicamente los actos o hechos que sean objeto de algún reparo de ilegitimidad dan lugar a responsabilidades; DECIMO: Que, a este respecto, es pertinente apuntar que el ordenamiento jurídico no encierra disposiciones de carácter general que establezcan responsabilidades objetivas para los particulares o el Estado y que, por ende, esta clase de responsabilidad requiere de una declaración explícita del legislador que describa las circunstancias precisas que pueden generarla, como ocurre, por excepción, v. gr., en las situaciones descritas en los artículos 2327 y 2328 del Código Civil y 155 del Código Aeronáutico. En el caso del Estado y sus organismos, entre otras, en las señaladas en los artículos 21 del Código de Minería, 8º del decreto ley N°3.557, de 1981; 50 y 52 de la ley N°18.302, 17 de la Ley N°18.415 y 52 de la Ley N°19.300 y 174 de la ley

Nº18.390, modificada por el Nº35 del artículo 1º de la ley Nº19. 495, si bien esta última norma de la Ley del Tránsito establece propiamente una presunción de responsabilidad; UNDECIMO: Que, en todo caso, en el recurso de casación entablado en estos autos no se cuestiona si los hechos a los que se refirió la sentencia impugnada pudieron generar responsabilidad para el Fisco, sea que ella derivara indirectamente de acciones ilícitas llevadas a efecto por funcionarios estatales al causar la muerte de don Jorge Jordán Domic, sea que esa responsabilidad estatal haya podido encontrar fundamento directamente, sino en las disposiciones de la Constitución Política de 1925 citadas en el fallo, en la equidad natural referida en el artículo 24 del Código Civil, así como en la ruptura del principio de igualdad que aseguraban los Nº1º y 9º del artículo 10 de ese texto constitucional y que pudo generar la obligación del Fisco de resarcir el perjuicio causado injustamente por esos hechos; DUODECIMO: Que la solicitud de nulidad presentada por la defensa fiscal impugna concretamente el rechazo por los sentenciadores de la excepción de prescripción de la acción deducida, de acuerdo con los artículos 2314, 2315 y 2332 del Código Civil, opuesta para hacer valer la extinción de la responsabilidad del Fisco, estimando en su fallo que la responsabilidad estatal perseguida en este juicio es imprescriptible, por estar regida por el Derecho Público y ser extraña a ese modo de extinguir acciones del derecho común; DECIMO TERCERO: Que, en tal virtud, corresponde examinar concretamente si por tratarse de una responsabilidad estatal, reconocida en la Constitución y en la ley y, en tal carácter, sometida a normas de Derecho Público, es realmente imprescriptible y está marginada de la aplicación de las disposiciones que regulan la prescripción de una acción de indemnización de perjuicios como la deducida en la especie en contra del Fisco para obtener la reparación del daño moral sufrido por los actores; DECIMO CUARTO: Que, en torno a este punto, es útil tener presente que el hecho que ciertas responsabilidades se sometan al Derecho Público no obsta a que ellas puedan extinguirse por el transcurso del tiempo, en conformidad a disposiciones que se comprenden en el mismo sector del Derecho, porque lo cierto es que la prescripción no es ajena a esas normativas, atendido su carácter universal y puede operar en todas las disciplinas que pertenecen al Derecho Público, salvo que la ley o la índole de la materia determinen lo contrario. Ella afecta, así, a la responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos y municipales, que cesa por esa vía, según los artículos 151, letra d) y 152 de la ley Nº18.834 y 153 letra d) y 154 de la ley Nº18.883, respectivamente; a igual responsabilidad del personal de las Fuerzas Armadas que se extingue por la prescripción de la acción disciplinaria en dos años, con arreglo al artículo 156 del decreto con fuerza de ley Nº1, de 1997, de Guerra, a las acciones del Fisco en materia tributaria que regula el Título VI del Libro III del Código respectivo, aparte de la caducidad de las acusaciones en juicio político en los plazos fijados en las letras a) y b) del artículos 39 de la Carta Política de 1925 y, actualmente, en la letra a) y el inciso tercero del Nº2 del artículo 46 de la Constitución vigente y del cese de la responsabilidad civil del cuentadante cuya cuenta no es reparada en el plazo de un año desde su recepción por la Contraloría General, conforme el artículo 96 de la ley Nº10 336, entre otras situaciones de esta índole; DECIMO QUINTO: Que, por otra parte, el resarcimiento de los daños efectivos o morales experimentados injustamente por los individuos es, en rigor, un asunto de índole pecuniaria que puede y debe distinguirse de otros aspectos o alcances de la responsabilidad estatal en los cuales tiene pleno asidero la noción de que ella no se extingue por el transcurso del tiempo u otra causa sobreviniente a los hechos que la originan. Esta distinción tuvo cabal acogida, entre otras reglas, en el artículo 4º de la ley Nº19.260, cuyo inciso primero declara la imprescriptibilidad del derecho a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia y de jubilación por cualquier causa en los regímenes de previsión fiscalizados por la Superintendencia de Seguridad Social, pero dispone que las mensualidades de tales beneficios que no se soliciten en el plazo que prevé su inciso segundo, sólo podrán pagarse desde la fecha de presentación de la solicitud respectiva, al igual que en

los casos de reajuste, acrecimiento, aumento o modificación de tales beneficios y que las diferencias que resultaren de su revisión de acuerdo con el inciso tercero de dicho precepto, sólo se pagarán desde el momento del reclamo del interesado, la fecha de la resolución administrativa que disponga la rectificación de oficio o la notificación de la demanda judicial, en su caso, salvo que se efectúen dentro de los dos años siguientes de ocurrido el error de que se trate, tal como lo dice el inciso quinto de la norma, todo lo cual importa la caducidad del derecho a las diferencias de beneficios que no se reclamen en los plazos fijados en las citadas disposiciones; DECIMO SEXTO: Que no solamente no hay norma positiva alguna que establezca la imprescriptibilidad genérica de la responsabilidad extracontractual del Fisco o de otra institución estatal, sino, por el contrario, el régimen jurídico nacional ha sancionado preceptos que admiten y regulan esa modalidad de extinción de las acciones indemnizatorias respectivas, entre ellos, el inciso tercero del artículo 63 de la ex Ley Orgánica de Municipalidades, aprobada por el decreto ley N°1.289, de 1975, actualmente derogado, que hacía prescribir en un año contado desde la fecha del perjuicio la responsabilidad extracontractual de los Municipios y las antes aludidas normas de los artículos 8º del decreto ley N°3.557, de 1980, sobre Protección Agrícola, que fija igual término contado desde que aparezcan de manifiesto los perjuicios causados por trabajos del Servicio Agrícola y Ganadero para la prescripción del derecho a reclamar su indemnización y 17 de la Ley Orgánica Constitucional N°18.415, que contempla el mismo plazo, contado desde el término del estado de excepción para que prescriba la acción indemnizatoria en contra del Fisco que concede el mismo precepto; DECIMO SEPTIMO: Que la idea de aplicar las reglas de la prescripción extintiva que contiene el Código Civil a las acciones en que se persigue la responsabilidad extracontractual del Estado no repugna a la naturaleza especial que ella posee, si se considera que ellas inciden en el ámbito patrimonial de esa responsabilidad y que, en ausencia de normas positivas que las hagan imprescriptibles, corresponde estarse a las reglas del Derecho Común que se refieren específicamente a la materia, entre las que se encuentra el artículo 2332 del Código Civil, que versa directamente sobre ella; arDECIMO OCTAVO: Que esto no ocurre merced a una aplicación supletoria de dicha normativa, sino se produce directamente, por mandato explícito del legislador expresado en el artículo 2497 del Código Civil, que dispone que sus reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado, de las iglesias, de las municipalidades, de los establecimientos y corporaciones nacionales y de los individuos particulares que tienen la libre administración de lo suyo, extendiendo al Fisco, entre otras personas, sus normas sobre prescripción; DECIMO NOVENO: Que la disposición citada en el considerando anterior nada tiene de insólita si se recuerda que el artículo 2521 del mismo Código Civil establece que prescriben en tres años las acciones en favor y en contra del Fisco y de las municipalidades provenientes de toda clase de impuestos, porque al fijar un término especial de prescripción para las acciones relativas a ingresos tributarios del Estado y de los municipios, regidos por una de las vertientes del Derecho Público y que es distinto de los plazos establecidos para la prescripción de otras acciones o derechos en el mismo Código, denota la voluntad del legislador en orden a que el Estado y demás entidades indicadas en su artículo 2497 quedaran afectas a sus reglas referentes a la materia, a pesar de incidir en asuntos naturalmente propios del Derecho Público; VIGESIMO: Que aun cuando existen autores que rechazan que la responsabilidad del Estado pueda prescribir y menos como consecuencia de normas del Derecho Común, versados tratadistas de Derecho Público han acogido sin mayores reservas ese planteamiento. Entre ellos, Enrique Sayagués Laso, ya en 1953 expresaba que [...] los fundamentos que justifican la prescripción hacen que el instituto tenga alcance general, aplicándose en todas las ramas del derecho. En derecho administrativo hay numerosos textos legales que para ciertas materias fijan prescripciones especiales, adquisitivas o extintivas: tierras públicas nacionales o municipales, créditos por cobro y devolución de impuestos, cuentas de pavimentación y

saneamiento [...] pero en muchos casos faltan disposiciones expresas. Así ocurre, para citar únicamente dos de los más conocidos, con la prescripción de la responsabilidad de la administración y la mayor parte de las multas fiscales. En esos casos, como la conclusión de la imprescriptibilidad es inadmisible, no queda otro camino que aplicar las normas del derecho administrativo que regulan situaciones semejantes o acudir a las prescripciones del derecho civil que rigen casos análogos, ya que situaciones de hecho semejantes deben estar sometidas a las mismas soluciones jurídicas [...] (Tratado de Derecho Administrativo, T. I, Ed. Martín Bianchi, Montevideo, 1953, pág. 584). En la misma posición, se sitúan más recientemente Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, sosteniendo que, [...] en último extremo, conviene retener que aunque exista una distinción entre las instituciones administrativas y las civiles, ello no significa ni mucho menos, que unas y otras se encuentren en radical oposición. Esta puntualización es importante para salir al paso de quienes por un excesivo afán de garantizar la autonomía e independencia del Derecho Administrativo, han pretendido separar dogmáticamente de una manera radical sus instituciones respecto de las de otros Derechos, viniendo a oponer, por ejemplo, la responsabilidad administrativa a la responsabilidad civil y el contrato administrativo al contrato civil, como si unos y otros no tuvieran nada en común y hubieran de regirse por normas o principios absolutamente diferentes (Curso de Derecho Administrativo, T. I, Civitas, 8Ed., Madrid, 1997, pág. 53).

**VIGESIMO PRIMERO:** Que de lo expuesto en los motivos que preceden, se sigue que la aplicación de las reglas del Código Civil referentes a la prescripción extintiva a las acciones que se intenten en contra del Fisco y que no tienen un plazo especial de prescripción, obedece a un mandato explícito del legislador claramente consignado en el artículo 2497 de este cuerpo de leyes, sin que sea lícito practicar distingo alguno acerca de si se trata sólo de la responsabilidad contractual del Estado o si la norma comprende también su responsabilidad extracontractual, a falta de elementos de juicio que justifiquen tal indebida restricción al ámbito del precepto; **VIGESIMO SEGUNDO:** Que no obstan a que en la especie puedan considerarse las referidas normas sobre prescripción, las disposiciones de los artículos 130 y 131 de la Convención sobre el Tratamiento de Prisioneros de Guerra, de Ginebra, promulgada por el decreto supremo N°752, de 1950, de Relaciones Exteriores, a que alude el considerando 4º de la sentencia recurrida. En la primera se señaló que las infracciones graves a que se refiere el artículo anterior son las que implican uno cualquiera de los actos siguientes siempre que sean cometidos en contra de las personas y bienes protegidos por el Convenio, entre ellos, homicidio intencional, tortura, tratos inhumanos, incluso experiencias biológicas, el hecho de causar adrede grandes sufrimientos o atentar gravemente a la integridad física o la salud, el hecho de forzar a un cautivo a servir en las fuerzas armadas de la Potencia enemiga o de privar de su derecho a dicho cautivo respecto a ser juzgado regular e imparcialmente al tenor de las prescripciones del presente Convenio y la segunda estableció que ninguna de las partes contratantes podrá exonerarse a si misma, ni exonerar a otra Parte contratante, de las responsabilidades incurridas por ella o por cualquiera otra Parte contratante en virtud de infracciones previstas en el artículo precedente; **VIGESIMO TERCERO:** Que para delimitar el alcance de las disposiciones transcritas, corresponde examinar la que contiene el artículo 129 de la misma Convención, a la que, como se ha visto, se remite su artículo 130, pues en el inciso primero de aquel precepto se estipuló que las Altas Partes contratantes se comprometen a tomar cualquiera medida legislativa necesaria para determinar las sanciones penales adecuadas que deban aplicarse a las personas que hayan cometido o dado orden de cometer cualquiera de las infracciones graves al presente Convenio que se indican en el artículo siguiente, lo que demuestra que la prohibición que el artículo 131 impone a cada Parte de exonerarse de responsabilidades a si misma o a otra Parte, no pudo sino referirse a las sanciones de orden penal que deben recibir las personas que pudieran cometer u ordenado cometer las infracciones graves enumeradas en el artículo 130; **VIGESIMO CUARTO:** Que

como consecuencia de lo expresado acerca del sentido exacto del mencionado artículo 131 del Convenio, cabe admitir que su aplicación en la sentencia recurrida se halla viciada de error, porque se hizo valer equivocadamente como impedimento a que operara la prescripción de las acciones conducentes a hacer efectiva la responsabilidad del Fisco de reparar daños cuya indemnización se intenta en la demanda de autos, es decir, de una responsabilidad patrimonial, distinta a la penal cuya exoneración excluye ese precepto de la Convención; VIGESIMO QUINTO: Que, por otro lado, la aplicación en la especie de las reglas sobre prescripción de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Fisco pertenecientes al Código Civil chileno con mucha anterioridad al hecho que motiva el juicio, en virtud del mandato expreso y directo de otra disposición del mismo cuerpo legal, mal puede ser considerada como acto de autoexoneración vedada por el citado precepto de la Convención de Ginebra de 1950 sobre Tratamiento de Prisioneros de Guerra, si se tiene en cuenta que dicho Código se promulgó con fecha 14 de diciembre de 1855; VIGESIMO SEXTO: Que en cuanto al Protocolo Adicional I a la aludida Convención de Ginebra, que se promulgó por decreto supremo N°752, de 17 de junio de 1991, de Relaciones Exteriores, cuyo artículo 91 igualmente se invoca en la sentencia impugnada y que dispuso que la Parte en conflicto que violare las disposiciones de los Convenios o del presente Protocolo estará obligada a indemnizar si hubiere lugar a ello. Será responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen parte de sus fuerzas armadas, forzoso es reconocer que este convenio tampoco impide que se apliquen en este juicio las reglas que gobiernan de manera permanente la prescripción de la responsabilidad extracontractual del Fisco chileno. Porque, aparte de haberse aprobado con posterioridad a la fecha en que tuvieron lugar los hechos que originan la demanda y de carecer de fuerza retroactiva, la citada norma del Protocolo Adicional sólo obliga a indemnizar si hubiere lugar a ello, lo que no ocurre si la acción respectiva se ha extinguido por prescripción; VIGESIMO SEPTIMO: Que de lo expresado en los fundamentos precedentes, es dable concluir que la sentencia cuya anulación se solicita en el recurso de casación incurrió en el error de derecho denunciado en el primer capítulo de esa solicitud, al abstenerse de aplicar en el juicio la normativa que rige la prescripción de la responsabilidad extracontractual del Fisco, por mandato terminante del artículo 2497 del Código Civil y que esta equivocación conduce inevitablemente a la invalidación del fallo, ya que de no haber mediado ella, se debió revocar lo decidido en primera instancia en este juicio y, en su lugar, rechazado la demanda de los actores; VIGESIMO OCTAVO: Que, por otra parte, el recurso de autos impugna la sentencia de segundo grado por no haber acogido la alegación de la defensa del Fisco relativa a que la acción indemnizatoria intentada en la demanda es inconciliable con las pensiones obtenidas por los actores de acuerdo con la ley N°19.123, expresando en su considerando 8º que en ella el legislador no estableció ninguna incompatibilidad de los beneficios concedidos conforme sus artículos 17 y 23 con otra indemnización por el daño moral que pueda corresponder a las mismas personas; VIGESIMO NOVENO: Que la mencionada ley N°19.723, de 8 de febrero de 1992, en su Título II estableció una pensión mensual de reparación en beneficio de los familiares de las víctimas de violaciones a los derechos humanos o de la violencia política que se individualizan en el Volumen Segundo del Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación y de las que se reconocen en tal calidad por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación..., al tenor de lo preceptuado en el artículo 17 de este texto legal. El monto de la pensión es la suma indicada en el artículo 19 de la ley, más el porcentaje equivalente a la cotización para salud, no está sujeto a otra cotización previsional y se reajustará en conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 del decreto ley 2448, de 1979, y la pensión podrá renunciarse. Los beneficiarios de la pensión; la forma de distribución y de acrecimiento entre ellos se señalan en el artículo 20. Por su parte, el artículo 23 otorga a los familiares de las mismas víctimas una bonificación compensatoria de monto único equivalente a doce meses de pensión sin el porcentaje equivalente a la cotización para salud,

la que no se considerará renta para ningún efecto legal, no estará sujeta a cotización previsional alguna y se pagará a los beneficiarios de la pensión, en las mismas proporciones y con iguales acrecimientos que este beneficio. El artículo 24 de la ley declara que la pensión de reparación será compatible con cualquiera otra, de cualquier carácter de que goce o que pudiere corresponder al respectivo beneficiario. El Título III de la ley se refiere a los beneficios médicos y educacionales que corresponden a los beneficiarios de las pensiones, al padre y hermanos del causante que no lo sean y a los hijos y, a su turno, el Título IV trata de los beneficios educacionales que se conceden a los hijos de los causantes indicados en el artículo 18 y el Título VI se ocupa de la administración y financiamiento de los beneficios establecidos en su Título II; TRIGESIMO: Que de las disposiciones relacionadas resulta que el principal beneficio previsto por la ley N°19.723 para las víctimas de violaciones a los derechos humanos o de la violencia política, consistió en la pensión mensual de reparación que concede su artículo 17, es decir, de una pensión cuyo establecimiento tuvo propósitos de desagravio, satisfacción completa de una ofensa, daño o injuria , de acuerdo con el sentido natural y obvio del vocablo reparación. Ello concuerda con la finalidad perseguida con el proyecto de ley, según lo expuesto en el Mensaje del Poder Ejecutivo (Boletín N°316-06, sesión 41 de 3 de abril de 1991, Cámara de Diputados), mediante el cual inició su tramitación en el Congreso Nacional y en el que se manifestó que el presente proyecto busca [...] en términos generales, reparar precisamente el daño moral y patrimonial que ha afectado a los familiares directos de las víctimas. En este último aspecto, se propone el establecimiento de una pensión única de reparación y como sus beneficiarios, el cónyuge sobreviviente, la madre de los hijos naturales del causante y los hijos menores de 25 años de edad, sean legítimos, naturales o adoptivos, en los porcentajes que indica el artículo 4º del proyecto. Del mismo modo, se propone otorgar una bonificación compensatoria de monto único equivalente a doce meses de pensión, la cual tendrá por objeto resolver actuales y profundos problemas de carácter social y económico que sufren los familiares de las víctimas; TRIGESIMO PRIMERO: Que, a su vez, de la norma del artículo 24 de la ley N°19.723 aparece que la compatibilidad de la pensión de reparación que ella contempló es respecto de toda otra pensión, de cualquier carácter, de que goce o pueda gozar cada beneficiario y no se extendió a otros beneficios o indemnizaciones; TRIGESIMO SEGUNDO: Que de estos antecedentes se infiere que si la mencionada pensión tiene por objeto reparar el daño moral sufrido por las víctimas, no es posible dejar de considerar el otorgamiento de ese beneficio al pronunciarse sobre una demanda de indemnización del mismo daño deducida por personas que tienen dicha calidad y que han impetrado y recibido la bonificación compensatoria y demás prestaciones que consultó la ley N°19.723, todos las cuales tienen naturaleza y contenido pecuniarios, se financian con recursos del Presupuesto de la Nación y persiguen análogas finalidades reparatorias de los perjuicios de los afectados; TRIGESIMO TERCERO: Que en abono del criterio expuesto, cabe tener presente, además de los términos de la compatibilidad definida por el artículo 24 del citado cuerpo legal, que el goce de la pensión de reparación y otros beneficios establecidos en sus normas, no puede ser conciliable con el pago por parte del Fisco de una indemnización por el mismo concepto, si se recuerda que indemnizar importa resarcir de un daño o perjuicio, es decir, [...] reparar compensar un daño, perjuicio o agravio, de acuerdo con el sentido natural y obvio de estos términos; TRIGESIMO CUARTO: Que lo razonado en los considerandos que preceden conduce necesariamente a admitir que en cuanto la sentencia recurrida señaló que no existía incompatibilidad alguna entre la acción indemnizatoria del daño moral invocado por los actores y la pensión de reparación y demás beneficios de la ley N°19.723 que ellos han impetrado y, por consiguiente, se abstuvo de considerarlos al acoger la demanda y fijar el monto de la indemnización, incurrió en un segundo error de derecho que acarrearía, en todo caso, la anulación de este fallo, al margen del equívoco cometido al prescindir de la prescripción que impide hacer lugar a esa acción, de

acuerdo con lo expuesto en la parte pertinente de esta sentencia de casación; TRIGESIMO QUINTO: Que los errores perpetrados en el fallo objeto del recurso de autos han tenido influencia sustancial en la parte dispositiva de la misma resolución, porque la recta interpretación de las disposiciones vulneradas por los sentenciadores debió determinar, en cambio, la revocación de la sentencia de primer grado y el rechazo de la demanda; y TENIENDO PRESENTE, además, los artículos 764, 767 y 785 del Código de Procedimiento Civil, SE ACOGE el recurso de casación en el fondo deducido por el Fisco en contra de la sentencia de fojas 318 de la Corte de Apelaciones de La Serena con fecha veinticuatro de octubre de dos mil uno, la que SE INVALIDA y reemplaza por la que se dicta separadamente a continuación, sin una nueva vista de la causa. Regístrese y publíquese. Redacción del Ministro don Urbano Marín Vallejo