

Santiago, treinta de enero de dos mil diecisiete.

Visto:

Se reproduce la sentencia en alzada, a excepción de sus considerandos décimo segundo al trigésimo que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Primero: Que, la parte demandante dedujo recurso de apelación en contra de la sentencia de seis de junio de dos mil dieciséis, del 28° Juzgado Civil de Santiago, que acogiendo la excepción de prescripción deducida por el Fisco de Chile, rechazó la demanda de indemnización de perjuicios por concepto de daño moral, que solicitaba don Ismael Abelardo Lastra Goycolea, solicitando que dicho fallo se enmiende conforme a derecho, rechazándose todas las excepciones opuestas, acogiéndose su demanda, en la que solicita una indemnización de \$400.000.000, o la cantidad que el tribunal le fije, más intereses corrientes, reajustes según el IPC, y las costas de la causa.

Segundo: Que, en su oportunidad el Fisco de Chile opuso la excepción de pago, la que fue rechazada en la sentencia apelada, considerando para ello el tribunal *a quo*, que la obligación cuyo reconocimiento se pedía en esta causa, no se encontraba aún determinada, por lo que sólo cabe agregar respecto de ella, que los beneficios que el Estado de Chile haya otorgado al actor, constituyen más bien un beneficio de carácter social, mas no una indemnización por daño moral que regule un ente jurisdiccional, que tiene como fundamento cuantificar –dentro de lo posible- el sufrimiento que padeció el actor, en cuanto víctima de una detención ilegal, su larga privación de libertad y las torturas a las que se vio expuesto por parte de agentes del Estado, por lo que en la procedencia, regulación y determinación de su monto, se deben considerar elementos propios de una declaración de responsabilidad de este tipo.

Tercero: Que, en segundo lugar la demandada, opuso la excepción de prescripción de la acción civil indemnizatoria, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2332 del Código Civil, en relación con lo dispuesto en el artículo 2497 del mismo, referido a la extinción de la responsabilidad extracontractual, por la comisión de un delito o cuasidelito, fundándose en que la detención, la privación de libertad y la aplicación de torturas al demandante, se produjeron durante el año 1974; agrega que, aun entendiéndose suspendida la prescripción durante la dictadura militar, con la restauración de la democracia, el 11 de marzo de 1990, o desde la entrega del informe de la Comisión Rettig el 04/03/1991, el plazo se



encuentra cumplido. En subsidio, opuso la prescripción extintiva de 5 años, que contempla el artículo 2514 del Código Civil, en relación con el artículo 2514 del mismo, la que fue acogida por la sentencia en alzada para fundar el rechazo de la acción intentada.

Cuarto: Que, el actor pidió ser indemnizado por el Estado de Chile, basándose no en normas del derecho civil interno, sino que luego de señalar que fue una víctima de graves violaciones a sus derechos fundamentales, con motivo de la comisión de un delito de *lesa humanidad*, invocó tratados internacionales, los principios y normas que constituyen el derecho internacional humanitario, centrando la controversia jurídica que no es posible soslayar, a normas que van más allá de la sola consideración de la legislación interna, que se ha dado el propio Estado que ha sido demandado en esta causa.

Recurrir a tal fundamentación normativa por parte del actor, es legítimo y es actualmente reconocido tanto en orden interno como internacional, porque las graves transgresiones a los derechos esenciales de la persona humana por parte de un Estado, es un fenómeno ajeno al proceso de codificación y a la regulación que hizo el derecho civil, y por lo mismo, no pueden aplicarse únicamente dichas normas y principios, pues esta rama regula substancialmente las relaciones entre los particulares, mas no los conflictos de un individuo frente al Estado, por lo que la controversia jurídica debe centrarse en determinar la obligatoriedad de dicha normativa humanitaria para el Estado de Chile, en cuanto se ha obligado en el concierto internacional, no solo a promover y garantizar los derechos fundamentales de la persona humana, sino que también a respetarlos y a dar garantías de reparar, en caso que hayan sido vulnerados.

Quinto: Que, frente a este contexto normativo en que el actor ha situado la controversia jurídica, no cabe calificar la acción indemnizatoria opuesta en esta causa como de naturaleza meramente patrimonial, como lo alega el Fisco de Chile, porque los hechos en que ella se sustenta, y las consecuencias que han generado en el actor, respecto a su indemnidad y afectación a su dignidad personal, son ajenos a una relación civil, ya sea contractual o extracontractual, porque este tipo de responsabilidad no emana de una relación entre iguales; ni de la perpetración de un delito común, o de una relación de naturaleza meramente privada, sino que de hechos con relevancia internacional y humanitaria, desde que tiene como fundamento la perpetración de un delito de *lesa humanidad*, por existir infracción a normas *ius cogens*, todo lo cual es propio del estatuto que rige el derecho internacional de los derechos humanos, que genera un impacto que no solo lesiona la dignidad personal del demandante, sino que ofende a la humanidad toda, y que mientras no sean reparadas sus consecuencias dañosas, sigue



generando una infracción a dicha normativa, no pudiendo el Estado infractor invocar su derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales que ha asumido, conforme a lo que dispone el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, dado que de hacerlo, comete un ilícito que compromete precisamente su responsabilidad.

Sexto: Que, situados en este contexto normativo, no es posible resolver la cuestión planteada en esta causa, considerando exclusivamente normas del derecho privado interno, dado que el derecho internacional humanitario obligan al Estado de Chile, en cuanto sujeto pasivo demandado en esta causa, no solo por la modificación introducida al artículo 5 de la Constitución Política de la República, sino porque sus normas se encuentran integradas por el derecho internacional consuetudinario, que siempre ha estado vigente, pues como señala la citada norma, “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación, el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana” y que por lo mismo, siempre han debido ser cumplidas por los Estados obligados, porque el respecto por la dignidad de la persona humana, es anterior al establecimiento de cualquier tipo de organización y a la regulación interna que ella pueda darse.

Siendo el Estado de Chile un sujeto obligado por dichas normas, por haber asumido en el concierto internacional la obligación de garantizar y respetar las normas del Derecho Internacional Humanitario, aparece de manifiesto que debe responder ante una grave transgresión a una norma *ius cogens*, conforme a los hechos acreditados en la causa, y a lo que reiteradamente ha señalado la doctrina, la costumbre internacional y que se ha plasmado en el orden normativo convencional internacional, entre otros instrumentos, por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el que en su artículo 7° señala qué se debe entender por “crimen de lesa humanidad”, al igual que en los Convenios de Ginebra.

Séptimo: Que, en lo que respecta al sustrato fáctico comprendido en tal calificación jurídica, se debe considerar que el Fisco de Chile demandado no ha controvertido el relato que ha efectuado el actor en su demanda, lo que ya es un reconocimiento de una forma de reparación, lo que además encuentra sustento probatorio en su testimonio, prestado con anterioridad a esta causa, que le ha significado ser incluido en la lista Valech, propiciada por el Estado de Chile, encontrándose su nombre en el libro “Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión y Tortura”, página 653 N° 12.713, y por lo mismo, la demandada se ha limitado en esta causa a oponer excepciones que reconocen la existencia del daño, por haber sido víctima el actor de actos que violaron sistemáticamente sus derechos humanos esenciales, oponiendo para ello la excepción de pago respecto a la obligación a ser indemnizado, teniendo sustento jurídico en tal sentido la



alegación de la defensa del actor en el artículo 2494 del Código Civil, que con ello ha renunciado tácitamente a la prescripción que regula el derecho interno, como una forma de extinguir tal obligación. Por tanto, sin perjuicio del sustrato fáctico que se ha fijado en el motivo cuarto del fallo en alzada –que se ha reproducido para estos efectos- es posible fijar como hechos acreditados, los siguientes:

1.- Que, don **Ismael Abelardo Lastra Goycolea**, profesor, fue detenido en forma violenta y sin orden previa de tribunal competente, el día 6 de febrero de 1974 en el antejardín de su casa ubicada en Parnell 980, comuna de Las Condes, por un civil acompañado de dos conscriptos armados, que se movilizaban en una camioneta blanca doble cabina, siendo llevado al centro de detención clandestino denominado “Londres 38”, lugar en el que luego de sentarlo encapuchado en una silla, fue sometido a torturas, consistente en ponerle electricidad en sus testículos, en las uñas de los dedos de sus pies y en el ombligo, permaneciendo allí detenido por tres días, sufriendo torturas, por aplicación de golpes eléctricos y de puño en diferentes partes de su cuerpo.

2.- Posteriormente, fue subido a un camión militar con varios otros prisioneros, siendo llevado al recinto de detención denominado “Tejas Verdes”, donde fue tratado con mucha violencia, recibiendo culatazos, golpes de puños y de pie, siendo obligado a cantar diversas canciones todo el día. En dicho recinto fue golpeado en su columna, dislocándosele sus dos hombros, quedando con secuelas que persisten hasta el día de hoy.

3.- Un día indeterminado, fue llevado hasta el patio central de dicho dentro de detención, donde lo arrodillaron y le dieron aviso que lo iban a fusilar. Le pusieron una pistola, mientras se reían de él, comentándole que era un “fusilamiento falso”, el que consistió en que una pistola le disparó balas de salva, las que salieron con gran potencia, sin ser mortales, pero que le ocasionaron daño en la piel de su torso, sufriendo una gran conmoción, la que hasta el día de hoy recuerda.

4.- Durante todo ese tiempo le fue imposible comunicarse con su familia. La única vía era a través de cartas, las cuáles eran censuradas, escribiendo en dos oportunidades a su cónyuge para saber cómo estaba, no sabiendo ella con exactitud de su paradero. Su cónyuge al saber que estaba en Tejas Verdes, le escribió una carta, la cual recibió, pero llena de borrones, epítetos y groserías obscenas, que impedían su lectura.

5.- Posteriormente fue trasladado junto a otros prisioneros en vehículos militares hasta el Estadio Chile, lugar donde había cientos de prisioneros, dentro de los cuales se encontraba un médico que gentilmente le arregló los hombros, permaneciendo en este recinto un mes.



6.- Posteriormente el actor fue trasladado a la Fuerza Aérea de Chile, donde fue embarcado en un avión con destino a Antofagasta, siendo trasladado al campo de prisioneros políticos de Chacabuco, siendo interrogado en varias oportunidades, y cada vez que se negaba a responder, fue objeto de golpizas de todo tipo, insultos y degradaciones.

7.- El día 9 de julio de 1974, fue trasladado a Antofagasta y luego a Santiago, siendo ingresado al campo de prisioneros Tres Álamos, donde le comunican que quedará en libertad, previa firma de un documento, en el cual él manifestaba que no había recibido maltrato alguno, en caso de no firmarlo, no lograría su libertad.

8.- Como consecuencia de las torturas sufridas por el actor en aquel período, ha sufrido de depresión hasta el día de hoy; debió operarse de la columna, siendo sometido a una neurocirugía consistente en una “disectomía en la cuarta y quinta vértebra” en el Hospital Dipreca, ocasionándole grandes dolores post operatorios, los cuales sufre hasta el día de hoy.

Octavo: Que, además es importante considerar que la detención ilegal que alegó el actor haber sido víctima, también encuentra sustento probatorio en el documento público de fojas 21, de fecha 09 de junio de 1994, que emana de un órgano del mismo Estado, en el que se certifica que el demandante Ismael Abelardo Lastra Goicolea, permaneció detenido en el Campamento de detenidos Tres Álamos y Chacabuco, Tejas Verdes y Estadio Chile, desde el 6 de febrero de 1974 hasta el 30 de julio de 1974, instrumento que no fue objetado por la demandada, refiriéndose también respecto a dicha situación, y a las consecuencias dañosas que le ocasionaron en su dignidad, los testigos cuyos testimonios se han reproducido en el motivo cuarto de la sentencia en alzada.

Noveno: Que, como se ha acreditado la existencia de un hecho ilícito, que también constituye un ***crimen de lesa humanidad***, el que es imprescriptible, el transcurso del tiempo en este caso es irrelevante para sostener que se ha extinguido la acción indemnizatoria intentada por el actor, porque si conforme a la normativa internacional humanitaria, a la que se encuentra obligado el Estado de Chile, no prescribe tal delito, no puede sostenerse que exista una fecha desde la cual se puedan computar el plazo que contempla el derecho civil, cuando regula el instituto de la prescripción de las acciones, sobre la base de la comisión de un hecho ilícito. La conclusión en tal sentido, es que como ambas acciones tienen su fuente en el derecho internacional humanitario, son interdependientes, pues buscan el cumplimiento por parte del Estado de Chile, de su obligación de reparación y satisfacción, sin perjuicio de la garantía de no repetición ante su vulneración, y por lo mismo, se encuentran amparadas por el mismo estatuto de



imprescriptibilidad, por lo que corresponde rechazar esta excepción que ha opuesto el Fisco de Chile, asilándose en su propia normativa interna.

Décimo: Que, conforme a la facultad que otorga a esta Corte el artículo 208 del Código de Procedimiento Civil, habiéndose rechazado la excepción de prescripción opuesta por el Fisco de Chile demandado, se procederá a emitir pronunciamiento respecto de las restantes excepciones y alegaciones de la demandada, que no fueron resuelta por el tribunal a quo, por ser incompatibles con lo resuelto en el fallo apelado, referidas a considerar los pagos ya recibidos por el actor por el Estado, en la regulación del daño moral, y en lo que respecta a la improcedencia de los reajustes e intereses en la forma solicitada en la demanda.

Undécimo: Que, respecto a la alegación de la defensa fiscal, que en la fijación del daño moral por los hechos que afectaron al actor, se deben considerar los pagos recibidos a través de los años de parte del Estado, conforme a las leyes de reparación 19.234, 19.992 y sus modificaciones, como también los beneficios extra patrimoniales que estos cuerpos legales contemplan, se debe considerar además de lo expuesto en el motivo segundo, que ello no es incompatible con el daño moral que se demanda en esta causa, pues tales beneficios buscaron una forma de reparación diversa por parte del Estado de Chile, a la que también se encontraba obligado en el concierto internacional, no siendo procedente señalar ahora que se otorgaron para reparar un daño moral, que se determina por la constatación, ante el ente jurisdiccional, de la existencia de hechos ilícitos que ocasionaron sufrimiento al actor, al ser víctima de un delito de *lesa humanidad*, por parte de agentes del Estado demandado.

Duodécimo: Que, por lo expuesto, resulta plenamente procedente resarcir el daño moral que ha sufrido el actor, no siendo óbice para ello el que sea beneficiario de otras prestaciones por parte del Estado de Chile, u otro tipo de reparación pecuniaria, que buscó indemnizarlo en otros aspectos, y con otro tipo de prestaciones, que también se contemplan en la normativa internacional humanitaria, que no han sido materia de la acción intentada en esta causa por el demandante, en cuando víctima de la violencia institucionalizada estatal de aquella época.

Décimo Tercero: Que, conforme a los hechos establecidos, es indudable que el actor ha sufrido con ocasión de los hechos que le afectaron, un daño difícil de ponderar, expresado en aflicciones y padecimientos que deben ser resarcidos, y que importan un daño moral manifestado -de seguro-, en sentimientos de angustia, impotencia y dolor que han permanecido por mucho tiempo; y que corresponde asignarle el carácter de víctima de tales hechos, concordando a este



respecto con el artículo 9 de la Resolución N° 60/147 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 21 de marzo de 2006, que contiene los “Principios y directrices básicas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”.

Décimo Cuarto: Que, además de las estimaciones anteriormente mencionadas, para fijar el monto a la indemnización por daño moral que corresponde cuantificar, se hace menester considerar que el actor luego de ser detenido, permaneció privado de libertad por aproximadamente seis meses, alejado del contacto con su familia, período durante el cual fue objeto de múltiples vejaciones y tortura, alguna de las cuales le dejaron secuelas, que debieron ser objeto de intervenciones quirúrgicas, y cuyas aflicciones permanecen sometiendo su dignidad.

Décimo Quinto: Qué, en conclusión y sobre la base de los razonamientos precedentes, y desechando las excepciones de prescripción extintiva deducida por la parte demandada, como las restantes, se procederá a acoger la demanda de indemnización de perjuicios, por daño moral demandado, fijándose prudencialmente su monto, en la suma de **\$100.000.000** (cien millones de pesos), sin perjuicio de acogerse la alegación de la demandada, que los reajustes sólo deben calcularse a contar que esta sentencia que declara esta obligación, se encuentre firme o ejecutoriada, y hasta su pago efectivo, fecha desde la cual se devengarán intereses corrientes, sin perjuicio de lo que establece el artículo 752 del Código de Procedimiento Civil.

Por estos fundamentos, y lo dispuesto en el artículo 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** la sentencia en alzada de fecha seis de junio de dos mil dieciséis, escrita de fojas 148 a 175, que acogiendo la excepción de prescripción, rechazó la demanda de fojas 1 y siguientes y en su lugar **se declara**, que la citada excepción de prescripción opuesta por parte del Fisco de Chile, como también las demás que atacan la procedencia, determinación y regulación del daño moral, quedan rechazadas, por lo que la demanda de fojas 1 y siguientes interpuesta por Ismael Abelardo Lastra Goycolea en contra del Fisco de Chile, representado legalmente por el Presidente del Consejo de Defensa del Estado, don Juan Ignacio Piña Rochefort, se acoge y se condena a la demandada a pagar al actor a título de indemnización de perjuicios por daño moral, la suma de **\$100.000.000** (cien millones de pesos), con reajustes e intereses, calculados en la forma que se indica en el motivo décimo quinto, **sin costas**, por no haber sido totalmente vencida la demandada.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.



Redactó el Fiscal Judicial señor Norambuena Carrillo.

N° Civil 11.235-2016

Pronunciada por la **Séptima Sala de la Itma Corte de Apelaciones de Santiago**, Presidida por la Ministra señora Pilar Aguayo Pino e integrada por el Fiscal Judicial señor Jorge Norambuena Carrillo y por el Abogado Integrante señor Jorge Norambuena Hernández.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Itma. Corte de Apelaciones de Santiago.

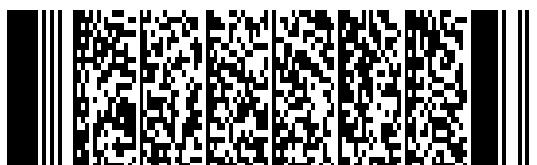
Santiago, treinta de enero de dos mil diecisiete, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



01649915538489

Pronunciado por la Séptima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Pilar Aguayo P., Fiscal Judicial Jorge Luis Norambuena C. y Abogado Integrante Jorge Norambuena H. Santiago, treinta de enero de dos mil diecisiete.

En Santiago, a treinta de enero de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



01649915538489