

NOMENCLATURA : 1. [40] Sentencia
JUZGADO : 22° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-18890-2016
CARATULADO : **SZTURMAK / FISCO DE CHILE**

Santiago, doce de Agosto de dos mil veinte.

Se deja constancia que sin perjuicio de la materialidad física del expediente, se encuentra íntegramente digitalizado, citándose la referencia a folio electrónico y no a fojas para los efectos de su comprensión y ubicación del contenido.

VISTO Y TENIENDO PRESENTE:

A lo principal del escrito de folio 1, comparece José Ignacio Jiménez Parada, y Sergio Yávar Celedon, mandatarios judiciales y en representación de **PAULINA SZTURMAK, REGINA SZTURMAK y HAYDÉE SZTURMAK**, todas dueñas de casa, de nacionalidad argentina, todas domiciliadas para estos efectos en Avenida Vitacura N°2939, piso 8, Las Condes, quienes vienen en deducir acción de petición de herencia en juicio de hacienda en contra del **FISCO DE CHILE**, persona jurídica de derecho público, representado por el **CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO**, a través de su abogada procuradora Irma Soto Rodríguez, abogado, todos domiciliados en Agustinas N°1687, Santiago.

Funda su pretensión en que con fecha 17 de julio del 2014, falleció Samuel Szturmak Itkovicz, (desde ahora indistintamente el causante) cuyo último domicilio correspondía al ubicado en Vicuña Mackenna 58, departamento 428, Providencia. Asimismo, según consta del certificado de posesión efectiva resolución exenta N°19266, de 30 de marzo del 2016, esta fue concedida al Fisco de Chile, en virtud de lo previsto en el artículo 995 del Código Civil, publicándose el 1 de abril del mismo año.

Sostiene que nunca debió concederse la posesión efectiva al Fisco, pues su representadas gozarían de mejor derecho para ello, excluyéndolo, gozando tal solo de la calidad de falso heredero. En efecto, según asevera, mediante escritura pública de 7 de septiembre del 2010, el causante expuso



bajo fe de juramento que las demandantes eran hijas matrimoniales de su hermano Isaac Szturmak Irkovicz (o Ickovich) el cual habría fallecido estando en Argentina, siendo por tanto las demandantes sobrinas legítimas del causante, debiendo sucederle conforme al cuarto orden de sucesión intestada, según lo previene el artículo 992 del Código Civil.

En lo relativo a los fundamentos jurídicos de su petición, estos descansan en el artículo 1264 del Código Civil, que reconoce la acción de petición de herencia, apoyada con jurisprudencia afín a su planteamiento. Aclara que en el caso de marras no faltan herederos abintestato, quedando comprendidas las demandantes dentro del cuarto orden de sucesión intestada, por lo que excluyen al Fisco. Respecto a los frutos y abono de mejoras señala que se aplican las reglas dispuestas para la acción reivindicatoria, por lo que habría que analizar la buena o mala fe del demandado. Igual situación ocurre en el caso que este hubiera enajenado los bienes hereditarios.

En mérito de lo anterior, pide se acoja la demanda, declarando que las demandantes tienen la calidad de herederas del causante, del cuarto orden de sucesión, que se les adjudique la herencia quedada al fallecimiento del Señor Samuel Szturmak, restituyéndoseles en consecuencia las cosas hereditarias, extendiéndose a los aumentos, frutos y abonos de mejoras, enajenaciones o deterioros de las referidas cosas, dentro de tercero día que la sentencia adquiera el carácter de ejecutoriada o en la forma que el Tribunal determine, ordenándose además dejar sin efecto y cancelar todas las inscripciones de las cosas hereditarias quedadas al fallecimiento del causante y que figuren a nombre del demandado en cualquier registro público o privado, así como también la posesión efectiva de la herencia concedida al Fisco e individualizada previamente, para así ordenar inscribir las cosas hereditarias a nombre de las demandantes en los registros que correspondan, todo ello con costas.

Al primer otrosí del escrito de folio 1, y subsanados los defectos a folio 39, las demandantes vienen en interponer acción reivindicatoria en juicio de hacienda en contra del Fisco de Chile, todos individualizados



previamente, en forma subsidiaria y para el caso que la acción previamente entablada no prospere.

Funda su pretensión en idénticos argumentos de hecho que los expuestos anteriormente. Aducen, además, que la acción reivindicatoria sería idónea puesto que las demandantes pretenden la restitución de la posesión de los bienes de la herencia, de los cuales afirman ser sus dueñas.

Sostiene, fundándose en argumentos doctrinarios, la conveniencia de entablar la acción deducida a lo principal y la presente en forma subsidiaria, para evitar el riesgo que se rechace la primera respecto de bienes individualmente considerados, fundado en el carácter universal de la acción de petición.

En mérito de ello, pide se acoja la demanda subsidiaria, en caso de no hacerse lugar a la incoada a lo principal, ordenando al demandado a la restitución de los bienes hereditarios, de cualquier otros pertenecientes a dicha masa, extendiéndose a los aumentos, frutos, abonos de mejoras, enajenaciones o deterioros de ellas., con costas.

A folio 6, consta notificación personal de la demandada.

A folio 15, y por reposición resuelta a folio 32, comparece como tercero excluyente **MIGUEL ENRIQUE GODOY CARTES**, empleado, domiciliado en Alcántara 154, Las Condes, quien afirma ser denunciante de la herencia vacante quedada al fallecimiento del Señor Samuel Szturmak Itkovicz. Indica que en su oportunidad denunció dicha herencia, por lo que en tal calidad y una vez concedida la posesión efectiva de la misma, se hacía acreedora de un galardón del 30% de lo obtenido por tal motivo, razón por la cual comparece en estrados al interesarle el resultado del juicio.

Hace presente que la demanda de autos debería ser rechazada, con costas, por dos motivos; el primero de ellos, es que el Señor Szturmak no figura inscrito en el Registro Civil, motivo por el cual no se puede crear una red de parentesco. En segundo y último lugar, señala que la demandante no puede sostener una forma de reconocimiento de parentesco en la aludida escritura pública suscrita por el causante, no resultando aplicable en autos lo previsto por el artículo 187 del Código Civil. En efecto, según expresa, si el



causante hubiera querido heredar a sus supuestas sobrinas argentinas, habría extendido el correspondiente testamento, lo que no efectuó.

A folio 24, comparece igualmente **BEATRIZ VALDÉS COVARRUBIAS**, profesora, domiciliado en Alcántara 154, Las Condes, quién sostiene idénticos argumentos que los vertidos a folio 15 por el Señor Godoy Cartes, recalando que las demandantes no cumplen con los requisitos de filiación que la legislación nacional contempla.

A folio 42, la demandada contestó las demandas, pidiendo su rechazo.

En cuanto a la demanda principal, argumenta que mediante resolución exenta N°19.266, de fecha 30 de marzo del 2016, se concedió la posesión efectiva de la herencia al Fisco de Chile, la cual fue publicada e inscrita en el Registro Nacional de Posesiones Efectivas bajo el N°20.417-2016, con fecha 1 de abril del 2016. El 16 de junio del mismo año se amplió el inventario de los bienes declarados en su oportunidad, lo cual fue aprobado mediante la resolución exenta respectiva.

Hace presente que según la información que obra en el Registro Civil el difunto Señor Szturmak no tiene su nacimiento inscrito en Chile ni registra matrimonio o descendencia, motivo por el cual la autoridad administrativa encargada de conceder las posesiones efectivas de sucesiones intestadas abiertas en Chile emitió la Resolución N°19.266-2016, declarando al Fisco como heredero del causante ya mencionado.

Asevera, además, que la demanda es improcedente por dos motivos. El primero de ellos dice relación con la falta de legitimación activa de las demandantes, fundado en que sin las demandantes quienes deben acreditar la existencia de un vínculo con el causante, para que así las habilite a suceder a dicha persona, haciendo desde ya presente que nuestro sistema legal no contempla la institución de reconocimiento de pariente colateral como factor de configuración de filiación y, por ende, de parentesco, salvo el caso de los hijos no matrimoniales.

El segundo dice relación con que la acción de autos debe enderezarse contra el falso heredero, situación que no acontecería en autos ya que el



Fisco sería legítimo heredero del Señor Szturmak, por aplicación de los artículos 983 y 995 del Código Civil.

Respecto a la demanda subsidiaria, igualmente pide su rechazo, fundado en que la acción reivindicatoria que la ley concede al verdadero heredero no corresponde a la invocada por las demandantes sino a aquella contenida en el artículo 1268 del Código Civil. De la misma forma, la acción de dominio del heredero sólo es procedente en contra de terceros en la medida que ellos retengan una cosa singular hereditaria no en el carácter de asignatarios a título universal, sino que la detenten en virtud de otro título. En tal sentido, refiere que las disputas entre quien se atribuye la calidad de heredero y a quien se reprocha ser un falso heredero con respecto del patrimonio del difunto son materia de la acción de petición de herencia. Refrenda su posición con lo preceptuado en el artículo 891 del Código citado, que señala textualmente que el derecho real de herencia no puede ser materia de reivindicación ni en todo ni en parte.

Finaliza indicando que habiendo su parte controvertido que las demandantes tengan la calidad de herederas de mejor derecho del causante, no pueden ser consideradas como titulares de la acción de dominio o reivindicatoria puesto que dicha acción emana precisamente del dominio que le asistía al difunto en los bienes. Refuerza su argumentación citando doctrina al efecto.

A folio 45, la demandante evacúa el trámite de la réplica, reiterando los argumentos expuestos en su libelo, indicando que acreditará en el curso del juicio la calidad de herederas de sus representadas.

A folio 47, se tuvo por evacuado el trámite de la dúplica.

A folio 50, y acogida la reposición de la demandada a folio 64, se recibió la causa a prueba.

A folio 205, se citó a las partes a oír sentencia.

A folio 206, se decretó medida para mejor resolver la que se tuvo por cumplida a folio 208.

CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO A LAS TACHAS:



PRIMERO: Que, a folio 82, se dedujo tacha en contra del testigo Benjamín Kaufmann Goetz, quien fuera presentado por la parte demandante. En dicha oportunidad, la demandada dedujo el reproche del artículo 358 N°7 del Código de Procedimiento Civil, a saber, “Los que tengan íntima amistad con la persona que los presenta o enemistad respecto de la persona contra quien declaren”

SEGUNDO: Que, la demandada sustentó su tacha en que, de las declaraciones del testigo, se desprende que existe una relación de íntima amistad entre este y la parte que lo llamó a declarar, al afirmar que estos se conocerían desde hace más de 30 años. La parte demandante solicitó el rechazo de la tacha dado que de las declaraciones del testigo no se configuraría tal reproche, toda vez que la relación del testigo con una de las demandantes –Regina– sería a través de su marido, a quien conoció por razones de trabajo.

TERCERO: Que, para que una tacha prospere, esta debe ser oportunamente alegada y además probada. En efecto, cobra relevancia lo aquí señalado teniendo presente el inciso segundo del numeral séptimo del artículo 358 del Código del Ramo, el cual dispone que “La amistad o enemistad deberán ser manifestadas por hechos graves que el tribunal calificará según las circunstancias” Considerando que en autos solo constan los meros dichos de las partes, podemos inferir con certeza que la vinculación entre las partes se debe únicamente a la razón de tipo comercial que vincularía al Señor Kaufmann con el marido de Regina Szturmak, sin perder de vista que se habrían reunido 8 veces en un lapso de 30 años, lo cual en caso alguno configuraría una amistad de tipo íntima o muy cercana, como pretende la demandada. Los dichos que habrían configurado la tacha aparecen más a este tribunal como prácticas de cordialidad y hospitalidad en las visitas que habrían practicado las demandantes a Chile presuntamente a visitar al causante de autos.

En razón de lo anterior, se rechazará íntegramente la tacha deducida.

II.- EN CUANTO AL FONDO:

CUARTO: Que, comparecen **PAULINA SZTURMAK, REGINA SZTURMAK** y **HAYDÉE SZTURMAK**, quienes vienen en deducir



acción de petición de herencia en juicio de hacienda en contra del **FISCO DE CHILE**, y, en forma subsidiaria, acción reivindicatoria, todos ya individualizados, en virtud de los argumentos y fundamentos expuestos con precedencia.

QUINTO: Que, el demandado en su oportunidad contestó las demandas entabladas en su contra pidiendo el rechazo de estas.

SEXTO: Que, se apersonaron al juicio en calidad de terceros excluyentes **MIGUEL ENRIQUE GODOY CARTES** y **BEATRIZ VALDÉS COVARRUBIAS**.

SÉPTIMO: Que, como quedare fijado a folio 50 y posteriormente a folio 64, una vez acogida la reposición deducida en su contra por la demandada, se fijaron como hechos a probar los siguientes:

1.- Efectividad que las demandantes detentan la calidad de herederas de don Samuel Szturmak Itkovicz. En la afirmativa, efectividad que poseen mejor derecho que el Fisco de Chile en la herencia antes referida. Hechos y antecedentes en que se funda el mejor derecho invocado en la demanda.

2.- Efectividad que al Fisco de Chile se le concedió la posesión efectiva de don Samuel Szturmak Itkovicz. En la afirmativa, hechos y antecedentes.

3.- En la afirmativa del primer punto, bienes quedados al fallecimiento de don Samuel Szturmak Itkovicz.

4.- Efectividad que las demandantes son dueñas de los bienes quedados al fallecimiento del causante don Samuel Szturmak Itkovicz. Hechos y antecedentes.

5.- Efectividad que el Fisco es poseedor de los bienes quedados al fallecimiento del causante don Samuel Szturmak Itkovicz. Hechos y antecedentes.

6.- En la afirmativa del cuarto punto, bienes que se pretenden reivindicar.

OCTAVO: Que, con dicha finalidad, la demandante rindió la siguiente prueba:

Documental:



A folio 1, acompañadas materialmente a folio 4, y custodiadas bajo el número 5219-2016:

1.- Certificado de defunción de Samuel Szturmak Itkovicz, la cual tuvo lugar el 17 de julio del 2014.

2.- Certificado de posesión efectiva emitido con fecha 28 de julio del 2016, solicitada por el Fisco de Chile respecto al causante Samuel Szturmak Itkovicz.

3.- Declaración jurada extendida por escritura pública por Samuel Szturmak Itkovicz, con fecha 7 de septiembre del 2010, ante el Notario Público Pedro Sadá Azar.

4.- Certificados de nacimiento de los demandantes debidamente legalizados.

A folio 67, acompañadas materialmente a folio 69, y custodiadas bajo el número 7890-2017 y 8426-2017:

1.- Set de fotografías numeradas desde el 1 al 53.

A folio 85, custodiado bajo el número 8294-2017:

1.- Documento denominado “Carta informativa” mediante la cual se requiere información al Archivo Nacional Histórico de la Belarús en la ciudad de Grodno, respecto a los registros de nacimientos de las sinagogas de dicha localidad sobre las personas nacidas en el período comprendido entre junio de 1910 hasta mayo de 1915. Dicho instrumento figura extendido en idioma ruso, cuya traducción privada fue efectuada por Serguei Petrov, el 03 de octubre del 2017.

A folio 102, oficio con cargo 27 de diciembre de 2017, proveniente del Servicio de Registro Civil e Identificación, el cual remite el expediente electrónico de los bienes quedados al fallecimiento de Samuel Szturmak Itkovicz.

Testimonial:

A folio 82, comparece el testigo Benjamín Kaufmann Goetz, quien previamente juramentado, legalmente examinado y sin tacha como quedara decidido previamente, depuso al tenor de la interlocutoria de prueba dictada en autos.

Pericial:



A folio 202, informe de filiación N° P-1589/18-1, P-3739/19-1 y P-3740/19-1, paternidad N° 1-001116/19-F, firmado por Viviana Ojeda Puguin y Henry Solar Ravanal, con fecha de fin de peritaje de 06 de enero del 2020, emanado del Servicio Médico Legal. Se hace presente que constan las diligencias que conformaron dicho peritaje a folios 109, 114, 116 y 146.

NOVENO: Que, la demandante solicitó además se llevara a cabo la diligencia de exhorto internacional, dirigidos a la autoridad competente de la República Argentina.

a.- Exhorto internacional N°45437-2017, remitido a folio 101 y recepcionado a folio 126, para llevar a cabo de la diligencia de prueba testimonial a los testigos allí expresados.

b.- Exhorto internacional N°6211-2019, remitido a folio 155, recepcionado a folio 184 y complementado a folio 194, para efectos de proceder a la extracción y remisión de muestras de tejido de Isaac Szturmak. Se remitieron custodias para la pericia biológica, las que quedaron bajo los N°8625-2019 y 8892-2019.

DÉCIMO: Que, por su parte la demandada aportó los siguientes medios probatorios.

Documental, a folio 77, y acompañados materialmente a folio 86 y 87:

1.- Ficha índice difunto del Samuel Szturmak Itkovic emitida por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

2.- Consulta de solicitud de posesión efectiva del Samuel Szturmak Itkovic emitida por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

3.- Constancia de la Resolución que concedió la posesión efectiva del Samuel Szturmak Itkovic emitida por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

4.- Constancia de la Resolución que aprobó la modificación de la posesión efectiva del Samuel Szturmak Itkovic emitida por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

5.- Solicitud de posesión efectiva de Samuel Szturmak Itkovic presentada ante el Servicio de Registro Civil e Identificación.



6.- Informe de sucesión para posesión efectiva del Samuel Szturmak Itkovic emitida por el Servicio de Registro Civil e Identificación.

7.- Resolución Exenta de fecha 30 de marzo de 2016 emanada del Servicio de Registro Civil e Identificación.

8.- Certificado de posesión efectiva emitido con fecha 05 de octubre del 2016, solicitada por el Fisco de Chile respecto al causante Samuel Szturmak Itkovicz.

DÉCIMO PRIMERO: Que, asimismo, los terceros excluyentes allegaron los medios de prueba que pasan a enunciarse.

Documental, a folio 65:

1.- Certificado de posesión efectiva emitido con fecha 12 de agosto del 2016, solicitada por el Fisco de Chile respecto al causante Samuel Szturmak Itkovicz.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, a folio 206, se decretó como medida para mejor resolver acompañar el certificado o instrumento en donde constara la defunción del Señor Isaac Szturmak, lo cual se tuvo por cumplido a folio 208.

DÉCIMO TERCERO: Que, como fuere reseñado en lo expositivo de la presente sentencia, la demandante entabló dos acciones, una en subsidio de la otra, siendo estas la de petición de herencia y la acción reivindicatoria, ambas en contra del Fisco de Chile.

DÉCIMO CUARTO: Que, en tal orden, corresponderá analizar primero la acción de petición de herencia y ver la suerte que esta corra, a la luz de las probanzas aportadas y la regulación legal de la misma. En caso de no prosperar dicha acción, habrá de analizarse la de reivindicación, que fuere opuesta en forma subsidiaria.

DÉCIMO QUINTO: Que, en cuanto a la primera acción entablada, conviene establecer que dicha prerrogativa se encuentra regulada en el artículo 1264 del Código Civil, el cual dispone que “El que probare su derecho a una herencia, ocupada por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia, y se le restituyan las cosas hereditarias, tanto corporales como incorporales; y aun aquellas de



que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario, arrendatario, etc., y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños”

Por su parte, nuestra Corte Suprema, en sentencia de reemplazo pronunciada en los autos Rol N° 41512-2017, ha precisado su concepto y requisitos. En efecto, ha sostenido “*Que la acción de petición de herencia es aquella que compete al heredero para obtener la restitución de la universalidad de la herencia, contra el que la está poseyendo, invocando también la calidad de heredero. (Somarriva Undurraga, Manuel, versión de René Abeliuk Manasevich, "Derecho Sucesorio", Tomo II, Quinta Edición Actualizada, Editorial Jurídica de Chile, página 518).*

Así, se ha señalado también, que armonizando con esa preceptiva, la doctrina ha señalado que dicha acción de petición de herencia, que es la que se ha ejercitado en autos, tiene por objeto el reconocimiento de la calidad de heredero y el derecho a la herencia ocupada por otro, por una parte, y la restitución material de las cosas hereditarias que componen la asignación reclamada, por otra, siendo lo primero el supuesto jurídico necesario de lo segundo (Pablo Rodríguez Grez, Instituciones de Derecho Sucesorio, Vol. II, página 100).

2) *Que el artículo 1264 del Código Civil, norma que consagra en nuestro ordenamiento la acción real de petición de herencia, dispone que el que probare su derecho a una herencia, ocupada por otra persona en calidad de heredero, tendrá acción para que se le adjudique la herencia y se le restituyan las cosas hereditarias, tanto corporales como incorporales; y aun aquellas de las que el difunto era mero tenedor, como depositario, comodatario, prendario, arrendatario, etc., y que no hubieren vuelto legítimamente a sus dueños.*

Del tenor de la primera parte de este precepto se desprende con claridad que el sujeto activo de la acción, esto es, su titular, es aquel que probare su derecho a una herencia ocupada por otra persona. En consecuencia, la acción no sólo tiene por objeto la adjudicación de la herencia y la restitución de las cosas hereditarias poseídas por el demandado y que constituyen todo o parte del patrimonio dejado por el difunto, sino también el reconocimiento de la calidad de heredero, cuestión



que el demandante deberá probar en el juicio. Así entonces la aludida acción tiene un doble propósito, pues por una parte persigue el reconocimiento judicial de la calidad de heredero y, por otra, que las personas contra las que se dirige, sean o no falsos herederos, queden obligados a la entrega o restitución de las cosas que componen la herencia”

DÉCIMO SEXTO: Que, según fluye de lo anteriormente expuesto, así como de los hechos a probar fijados en su oportunidad al dictarse la interlocutoria de prueba, tenemos que era resorte de las actoras acreditar de forma fehaciente que gozaban de un mejor derecho que el Fisco para ocupar la herencia del Señor Samuel Szturmak. Para lograr tal cometido, era menester demostrar que en razón del vínculo de parentesco que les uniría al causante, estas se encontraban legitimadas para ser llamadas como herederas en la sucesión de quien afirman es su tío.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, sin perjuicio de ello, y antes de analizar si los esfuerzos probatorios de las actoras rindieron el efecto que ellas buscaban, conviene realizar ciertas precisiones sobre la acción de autos y determinadas particularidades respecto de las cuales habrá que detenerse.

En primer término, la sucesión quedada al fallecimiento del Señor Samuel Szturmak es de aquellas denominadas abintestato o intestada, atendido que la sucesión se produce por el llamamiento que hace la ley a los asignatarios, más no en virtud de un testamento, todo lo cual de conformidad al artículo 952 del Código Civil. Es la misma ley la cual establece el denominado orden de sucesión, por mandato expreso del mismo texto legal, en su artículo 980, el cual dispone que “Las leyes reglan la sucesión en los bienes de que el difunto no ha dispuesto, o si dispuso, no lo hizo conforme a derecho, o no han tenido efecto sus disposiciones” Cabe apuntar que respecto a los órdenes de sucesión “*Somarriva los define como ‘aquel grupo de parientes que excluye a otro grupo de parientes de la sucesión, pero que, a su vez, pueden ser excluidos por otros conjunto de parientes’ Se denomina ‘cabeza de orden’ aquel grupo de parientes que da nombre al orden, y que si faltan hacen que se deba pasar al orden siguiente, por ej., el primer orden sucesorio se denomina de los descendientes del causante, porque los cabezas de orden son esos*



descendientes. Si el difunto no tiene descendencia, se pasa al segundo orden, que es el de los ascendientes, y si éstos faltan, se pasa al tercer orden, y así sucesivamente” (Ramos Pazos, René. Sucesión por causa de muerte. Editorial Jurídica de Chile, año 2008, p.44)

Seguidamente, que ante la inaparente existencia de asignatarios de mejor derecho que las actoras de autos, resulta un hecho pacífico entre las partes que se le concedió la posesión efectiva de la herencia al Fisco, acaecido el fallecimiento del causante el día 7 de julio del 2014, según consta en el certificado respectivo de folio 4 –instrumento valorado conforme a su naturaleza–, mediante Resolución Exenta N°19.266, de fecha 30 de marzo del 2016, emitida por el Director Regional Metropolitano del Servicio de Registro Civil e Identificación, todo ello con arreglo a los artículos 980 y 995 del mismo cuerpo legal citado, el que dispone que “A falta de todos los herederos abintestato designados en los artículos precedentes, sucederá el Fisco”

Además, corresponde precisar el orden sucesorio en que las actoras concurrirían. A este respecto se observa que en su escrito de demanda se solicita se les reconozca la calidad de herederas a Paulina, Regina y Haydée, todas Szturmak, en el cuarto orden de sucesión, sin perjuicio que del mérito de sus presentaciones y de la prueba rendida, en principio recibiría aplicación lo previsto en el artículo 984 del Código respectivo, en lo tocante al derechos de representación. Se volverá sobre este punto más adelante.

Finalmente, cabe poner de relieve que las demandantes son de nacionalidad extranjera; sin perjuicio de ello, habrá de estarse a la regla del artículo 997 del cuerpo legal enunciado, el que dispone que “Los extranjeros son llamados a las sucesiones abintestato abiertas en Chile de la misma manera y según las mismas reglas que los chilenos”

DÉCIMO OCTAVO: Que, en orden a acreditar el mejor derecho que les asistiría a las demandantes, se aprecia que su esfuerzo probatorio radicó, por una parte, en acreditar que eran hijas de Isaac Szturmak, y que este último, a su vez, era el hermano del causante.



En primer término, tenemos que ello es un hecho pacífico entre las partes, el que además quedó acreditado con los instrumentos acompañados a folio 4, debidamente legalizados, en los cuales consta que Regina, Paulina y Haydée Szturmak son hijas de Isaac Szturmak.

Ahora bien, en cuanto a la prueba del parentesco existente entre los presuntos hermanos Isaac y Samuel, tenemos que en principio, la parte demandante había acompañado escritura pública en que constaba declaración jurada extendida por el causante, con fecha 7 de septiembre del 2010, ante el Notario Público Pedro Sadá Azar, en la cual este último *“expone bajo la fe de juramento que doña PAULINA SZTURMAK (...), doña REGINA SZTURMAK DE BOLLAG (...) y doña HAYDÉE SZTURMAK (...) son hijas matrimoniales de mi hermano ISAAC SZTURMAK ITKOVICZ, también conocido como ISAAC STURMAK ICKOVICH el cual falleció estando radicado en Argentina, por tanto son mis sobrinas legítimas”*

No obstante ello, tenemos que para acreditar la relación de hermandad habría sido suficiente con las partidas de nacimiento de Isaac y Samuel. Sin embargo tal situación no habría resultado posible ya que las demandantes indican que las partidas, atendida su data y el hecho que el causante y su hermano provendrían de Europa del Este, se habrían extraviado o destruido cuando aconteció la Primera Guerra Mundial. Tal circunstancia queda refrendada mediante documento privado valorado conforme a su naturaleza, artículo 346 N°3 y 347 del Código de Procedimiento Civil, de folio 85, el cual debidamente traducido indica que *“El establecimiento estatal Archivo Nacional Histórico de Belarús en la ciudad de Grodno no almacena los libros de registro de nacimiento de las sinagogas de la ciudad de Grodno, Provincia de Grodno por los años 1910 a 1915”*

DÉCIMO NOVENO: Que, frente a la situación anterior, la parte demandante instó por la prueba pericial biológica, con la finalidad de acreditar el vínculo que le habilitaría tener un mejor derecho que el Fisco para suceder al Señor Samuel Szturmak.



Debe hacerse presente que nuestra legislación establece determinadas reglas para probar el estado civil de casado, separado judicialmente, divorciado o viudo, y de padre, madre o hijo, en donde encontramos, siguiendo a Ramos Pazos, (Ramos Pazos, René. Derecho de Familia, Tomo II. Editorial Jurídica de Chile, 2007. p.512 a 515) medios de prueba principales –partidas– y supletorios –respecto al matrimonio y la filiación–. Pero nos encontramos acá ante una situación diversa, ya que la hermandad, civilmente, es la relación de parentesco que vincula a dos o más personas con un progenitor común.

Para acreditar tal hecho, las actoras, como se ha mencionado, recurrieron a la prueba pericial biológica. Tal prueba arrojó como resultado a folio 202 lo siguiente: “*RECEPCIÓN Y DESCRIPCIÓN DE LAS MUESTRAS: La muestra del Presunto Hermano fue tomada en Sala de Autopsia del Departamento de Tanatología de este Servicio con fecha 02/05/2018. La muestra del Hermano fue recibida en la Unidad de Recepción de Muestras de este Departamento con fecha 29/10/2019 y consistieron en lo siguiente:*

P-1589/18-1 Una bolsa plástica con trozo de fémur perteneciente según antecedentes a SAMUEL SZTURMAK ITKOVICZ, RUN 2.724.571-4, PROTOCOLO DE EXHUMACIÓN N° MPP-154-18, NUE 4285256 (PRESUNTO HERMANO).

P-3739/19-1 Un frasco plástico con dos (2) trozos de fémur y una (1) costilla perteneciente según antecedentes a ISAAC SZTURMAK ITKOVICZ, NUE 5895692 (HERMANO).

P-3740/19-1 Un sobre con cabello perteneciente según antecedentes a ISAAC SZTURMAK ITKOVICZ, NUE 5895692 (HERMANO).

MÉTODO DEL EXAMEN:

1.- Se realizó mediante la técnica AMP-FLP (Amplified Fragment Length Polymorphism) el análisis genético molecular de los loci STR D8S1179, D21S11, D7S820, CSF1PO, D3S1358, TH01, D13S317, D16S539, D2S1338, D19S433, vWA, TPOX, D18S51, D5S818, FGA, PENTA D, PENTA E, D1S1656, D6S1043, D12S391 y el marcador de sexo Amelogenina.



Las frecuencias alélicas utilizadas corresponden, para los marcadores informados, a la Base Poblacional Chilena (Autosomal STR allele frequencies and Y-STR and mtDNA haplotypes in Chilean sample populations. Forensic Sci. Int., Genetics Supplement Serie 2, 2009, Diciembre 2009, páginas 532-533).

Para el cálculo estadístico se consideró un valor de probabilidad a priori de 0.5.

Los cálculos genético-forenses y la evaluación estadística se llevaron a cabo utilizando el software DNA VIEW ®. (C.H. Brenner, Symbolic Kinship Program, Genetics 145: 535- 542, 1997).

NOTA: Para los cálculos estadísticos de los marcadores D1S1656, D6S1043 y D12S391 se utilizaron las frecuencias alélicas de la Base Poblacional Hispana de Estados Unidos (Corrigendum to 'U.S. Population Data for 29 Autosomal STR Loci. Forensic Science International: Genetics, Volume 7, Issue 3, Mayo 2013, Paginas e82-e83).

2.- Se realizó mediante la técnica AMP-FLP el análisis genético molecular de los loci STR del cromosoma Y DYS576, DYS389 I, DYS448, DYS389 II, DYS19, DYS391, DYS481, DYS549, DYS533, DYS438, DYS437, DYS570, DYS635, DYS390, DYS439, DYS392, DYS643, DYS393, DYS458, DYS385, DYS456, YGATAH4.

El poder de discriminación de estos STR-Y para la población chilena es 0.99891. Los resultados del cromosoma Y, se expresan como:

- a. Exclusión de relación de línea paterna.*
- b. No es posible excluir una relación de línea paterna.”*

“CONCLUSIONES:

1.- De acuerdo a los perfiles genéticos obtenidos desde las muestras P-1589/18-1(Presunto Hermano) y P-3739/19-1 (Hermano), se pueden establecer:

1.1.- Bajo el escenario que P-1589/18-1 (Presunto Hermano) y P-3739/19-1 (Hermano) estén relacionados por vía materna y paterna, se puede establecer una probabilidad de 99,99998% de hermandad, en otras palabras, es 6.020.000 de veces más probable que sean compatibles genéticamente por ambas vías a que no lo sean.



1.2.- Sin embargo, el haplotipo del Cromosoma Y, presenta inconsistencias en los marcadores: DYS389 I, DYS389 II y DYS533, entre los perfiles genéticos obtenidos de las muestras del Presunto Hermano (P-1589/18-1) y Hermano (P-3739/19-1).

Estas inconsistencias, pueden deberse a eventos de mutación, los que corresponden a cambios puntuales y aleatorios que ocurren en el material genético, y por ende también pueden llegar a presentarse en pruebas de ADN. Las mutaciones ocurren en forma esporádica debido a la evolución natural o en respuesta a algún estímulo externo o interno (exposición a rayos X, radiaciones UV, entre otros).

Si descartamos que ocurra estos eventos de mutaciones en el cromosoma Y, y que corresponda a una exclusión por vía paterna, podemos plantear el escenario que P-1589/18-1 (Presunto Hermano) y P-3739/19-1 (Hermano), estén relacionados solo por vía materna, para lo cual se puede establecer una probabilidad de 99,9996%; en otras palabras, es 226.000 veces más probable que sean compatibles genéticamente por vía materna.

2.- En cualquiera de los dos escenarios planteados, podemos al menos establecer que habría algún tipo de relación de hermandad de 99,9996%.”

Como puede apreciarse, el peritaje evacuado en autos es concluyente al indicar que existe una relación de hermandad en un elevado porcentaje. Tal informe, conforme lo ordena el artículo 425 del Código de Procedimiento Civil, es valorado conforme a las reglas de la sana crítica, el cual ha provocado convicción en este sentenciador, por las razones antes mencionadas, ya que ante la imposibilidad de las partes de acreditar por otros medios la relación de parentesco, por la destrucción de las partidas de nacimiento, o por la avanzada edad del causante y su hermano Isaac, que nos llevan a presumir que habría sido igual o más dificultoso obtener dichos instrumentos respecto a sus padres, la prueba de autos se erige como la indicada para acreditar el vínculo invocado.

En razón de lo anterior, acreditada la relación de hermandad entre Samuel e Isaac, ambos Szturmak, aparece entonces con claridad que las demandantes, Regina, Paulina y Haydée, todas Szturmak, son sobrinas del



causante de autos, gozando entonces de mejor derecho que el Fisco para suceder al difunto de marras.

VIGÉSIMO: Que, no resulta ocioso hacer presente que el causante se encontraba nacionalizado chileno, lo cual fluye de los documentos acompañados a folio 87, en la solicitud de posesión efectiva intestada, así como de la escritura pública de reconocimiento de sus sobrinas, la cual fuere individualizada con anterioridad. Ante ello no resultaría dable entender que el presente caso debería haberse arreglado conforme a legislación extranjera, ya que nos encontramos en el caso de la sucesión quedada al fallecimiento que una persona nacionalizada chilena.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, comprobado el parentesco invocado, y pudiendo determinar que las demandantes son sobrinas del causante Samuel Szturmak, tenemos que, como se había prevenido antes, que las actoras solicitaban se les reconociera como herederas del cuarto orden sucesorio, el que de conformidad al artículo 992 del Código respectivo, en su inciso primero señala que corresponde “A falta de descendientes, ascendientes, cónyuge y hermanos, sucederán al difunto los otros colaterales de grado más próximo, sean de simple o doble conjunción, hasta el sexto grado inclusive” No obstante ello, se aprecia del tenor de sus escritos del período de discusión, y de la prueba rendida en autos, que hacen depender su relación de parentesco con el causante a través del padre de estas, el señor Isaac Szturmak. Debe tenerse presente a dicho respecto lo prevenido en el artículo 984 del Código Civil, por cuanto “Se sucede abintestato, ya por derecho personal, ya por derecho de representación.

La representación es una ficción legal en que se supone que una persona tiene el lugar y por consiguiente el grado de parentesco y los derechos hereditarios que tendría su padre o madre, si éste o ésta no quisiese o no pudiese suceder.

Se puede representar a un padre o madre que, si hubiese querido o podido suceder, habría sucedido por derecho de representación”

En razón de lo anterior, tenemos que establecido el parentesco que vincula a las actoras con el causante, estas últimas deben suceder a Samuel Szturmak por derecho de representación en el tercer orden de sucesión,



teniendo presente lo previsto en el artículo 986 del Código tantas veces citado, el cual previene que “*Hay siempre lugar a la representación en la descendencia del difunto y en la descendencia de sus hermanos. Fuera de estas descendencias no hay lugar a la representación.*”

Tenemos, además, que en autos se verifican los requisitos del derecho de representación, a saber; se trata de una sucesión intestada, opera solo en la línea descendente, se produce solo en ciertos ordenes sucesorio, y debe faltar el representado. Sobre este último requisito, cabe consignar que en la representación deben además concurrir tres personas; el causante –Samuel Szturmak–, el representado –Isaac Szturmak– y las representadas –las demandantes–. En cuanto al hecho que falte el representado, y que esto ocurra con anterioridad al deceso del causante, se acreditó mediante el documento acompañado como medida para mejor resolver, de folio 207, por cuanto se allegó instrumento debidamente legalizado el cual acredita que su fallecimiento tuvo lugar el 21 de mayo del 2001.

En suma, las demandantes habrán de concurrir en el orden de sucesión establecido por derecho de representación. En caso alguno entorpece a ello el hecho que se haya solicitado por las actoras se les reconociera su derecho como herederas del cuarto orden, ya que cosa distinta es que las partes entreguen los antecedentes de hecho, pero la calificación jurídica corresponde a este Tribunal, como una de las expresiones del aforismo “*iura novit curia*”

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en consecuencia, se acogerá la pretensión principal, declarándose en consecuencia que las demandantes, Paulina Szturmak, Regina Szturmak y Haydée Szturmak, tienen la calidad de herederas del causante, quienes concurren por derecho de representación del Señor Isaac Szturmak en el tercer orden de sucesión, respecto del difunto Señor Samuel Szturmak.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, para tal finalidad, se ordenará dejar sin efecto la Resolución Exenta N°19.266, de fecha 30 de marzo del 2016, emitida por el Director Regional Metropolitano del Servicio de Registro Civil e Identificación, que concedió la posesión efectiva de la herencia al



Fisco de Chile, para que esta sea concedida a sus legítimas herederas, individualizadas con precedencia.

Deberá asimismo debiendo además dejarse sin efecto la correspondiente inscripción en el Registro Nacional de Posesiones Efectivas de aquella que fuere concedida al Fisco, y toda inscripción de cualquier naturaleza a que hubiere dado lugar la concesión de dicha posesión efectiva, conforme se indique en la etapa de cumplimiento de esta sentencia.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, en razón de lo anterior, al haberse acogido la acción deducida a lo principal, se omitirá pronunciamiento de la pretensión subsidiaria entablada por la demandante.

VIGÉSIMO QUINTO: Que, la demás prueba reseñada más no valorada en particular en nada altera lo que viene decidido. En cuanto al testimonio de los testigos, las fotografías acompañadas en el proceso, y la declaración del causante extendida mediante escritura pública repertorio N°2.427-2010, de fecha 7 de septiembre del 2010, por el cual reconoce a las actoras como sus sobrinas legítimas, estas solo refrendan la decisión a la cual se ha arribado, no pudiendo por si solas estimarse como prueba fehaciente del parentesco sustentado por las demandantes, en razón de haberse rendido prueba más idónea al efecto, como fuere la pericial biológica.

VIGÉSIMO SEXTO: Que, cada parte soportará sus costas por estimarse que hubo motivo plausible para litigar.

POR ESTAS CONSIDERACIONES, y visto además lo previsto en los artículos 577, 722, 951, 954, 955, 980, 983, 984, 985, 997, 1698, y 1700 del Código Civil; y 160, 170, 254 y siguientes y 342, 346, 347, 425 del Código de Procedimiento Civil, 148 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales, Decreto Ley 1939 y Ley N°19.903.

SE DECLARA:

I.- Que, **SE ACOGE** la acción de petición de herencia intentada por las demandantes en contra de la demandada Fisco de Chile, en la forma establecida en el considerando vigésimo segundo.

II.- Que, en consecuencia **SE ORDENA** dejar sin efecto la Resolución Exenta N°19.266, de fecha 30 de marzo del 2016, la cual concede la posesión efectiva de la herencia al Fisco y se ordena conceder



esta a las demandantes como fuere determinado en el basamento vigésimo tercero.

III.- Que, se ordena **CANCELAR** todas las inscripciones de las cosas hereditarias quedadas al fallecimiento del causante y que figuren a nombre del demandado en cualquier registro público o privado, con el fin de inscribir las cosas hereditarias a nombre de las demandantes en los registros que correspondan, conforme se indique en la etapa de cumplimiento de la sentencia.

IV.- Que, **SE ORDENA** restituir por la demandada a la demandante todas las cosas hereditarias, sea cual sea su naturaleza, extendiéndose a los aumentos, frutos y abonos de mejoras, enajenaciones o deterioros de las referidas cosas, dentro de décimo día que la presente sentencia se encuentre ejecutoriada.

V.- Que, **SE OMITE** pronunciamiento respecto a la acción entablada en forma subsidiaria.

VI.- Que, **CADA PARTE** soportará sus costas.

Regístrese y notifíquese.

Rol C-18.890-2016

Pronunciada por PEDRO ENRIQUE GARCÍA MUÑOZ, Juez Titular. Autoriza MARÍA CECILIA MORALES LACOSTE, Secretaria Titular.



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 05 de abril de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>