

Santiago, nueve de diciembre de dos mil veintiuno.

Al escrito folio N° 157166-2021: estése a lo que se resolverá.

**Vistos y teniendo presente:**

**Primero:** Que, en estos autos Rol N° 32.749-2021, caratulados "Vasseur con Fisco de Chile", sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios por responsabilidad por falta de servicio, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 781 y 782 del Código de Procedimiento Civil, se ha ordenado dar cuenta de los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por el Fisco de Chile, en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Talca que revocó la de primera instancia que acogía la excepción de prescripción y rechazaba la demanda y, en su lugar, la acoge parcialmente y condena al Fisco de Chile a pagar las siguientes sumas como indemnización de perjuicios por daño moral: por la muerte de Felipe Alejandro Sáez Contreras a su madre doña María Beatriz Contreras Valenzuela \$30.000.000; a su padre don Cristián Alejandro Sáez González \$30.000.000; y a su hermano Nicolás Ignacio Barrera Contreras \$15.000.000. Por el deceso de Chris Mariny Aravena Verdugo a su madre doña Rosa Amelia Verdugo Letelier \$30.000.000 y a su padre don Osvaldo Antonio Aravena Núñez \$30.000.000. Por la muerte de David Arturo Vásquez Muñoz a su madre doña Ana Margot Muñoz



Valdés \$30.000.000; a su padre don José Luis Vásquez Molina \$30.000.000 y \$15.000.000 a cada uno de sus hermanos Fanny de las Mercedes Vásquez Muñoz, César Julio Vásquez Muñoz, Augusto José Vásquez Muñoz, Eduardo Salomón Vásquez Muñoz, Felipe Andrés Vásquez Muñoz, Carlos Manuel Vásquez Muñoz, Rolando Alejandro Vásquez Muñoz y Elba del Carmen Vásquez Muñoz. Por el deceso de Emanuel Alejandro Ávila Duarte a su madre doña Eva de las Mercedes Duarte Vargas \$30.000.000 y \$15.000.000 a cada uno de sus hermanos Cristián Alberto Ávila Duarte y José Luis Ávila Duarte. Por la muerte de Germán Alberto Ávila Araya a su cónyuge doña Eva de las Mercedes Duarte Vargas \$30.000.000 y \$30.000.000 a cada uno de sus hijos Cristián Alberto Ávila Duarte y José Luis Ávila Duarte. Por el deceso de José Ignacio Palma Gómez a su padre Miguel Ángel Palma Valdés \$30.000.000; a su tía Natali Andrea Torres Gómez \$15.000.000 y a su abuela Edelmira del Carmen Gómez Gómez \$15.000.000. Por la muerte de Mariela Alejandra Gómez Gómez a su madre Edelmira del Carmen Gómez Gómez \$30.000.000 y a su hermana Natali Andrea Torres Gómez \$15.000.000. Por el deceso de Miyarai Alessandra Palma Gómez a su padre don Miguel Ángel Palma Valdés \$30.000.000; a su abuela doña Edelmira del Carmen Gómez Gómez \$15.000.000 y a su tía Natali Andrea Torres Gómez \$15.000.000. Por la muerte de Priscilla Andrea Rojas Pérez a su padre don Pedro Crisólogo Rojas Mejías



\$30.000.000; a su madre doña Miriam del Carmen Pérez Acosta \$30.000.000 y \$15.000.000 a cada una de sus hermanas Mariela Elizabeth Rojas Pérez y Ruth Eliana Rojas Pérez. Por el deceso de Pedro Antonio Valderrama Muñoz a su madre doña Isabel del Carmen Muñoz Muñoz \$30.000.000; a su hermana Tamara Isabel Valderrama Muñoz \$15.000.000 y a su hermano Erik Bastián Obregón Muñoz \$15.000.000.- más reajustes e intereses, sin costas.

**I.- En cuanto al recurso de casación en la forma:**

**Segundo:** Que el arbitrio invoca la casual del artículo 768 N°5 en relación con el numeral 4° del artículo 179, ambos del Código de Procedimiento Civil, fundado en que la sentencia ha sido pronunciada con omisión de las consideraciones relativas a la fundamentación en la determinación de los montos de los daños indemnizados.

Agrega que la sentencia definitiva de segunda instancia concedió indemnizaciones por daño moral, las que sumadas ascienden a la suma total de \$780.000.000, sin formular raciocinio alguno que motivara tal determinación, cometiendo una infracción en este proceso de valoración y estimación de daños; indica que dicha infracción consiste en que el fallo que se recurre no entrega los argumentos que permitan conocer la o las razones que tuvieron en consideración los Sentenciadores para estimar procedente tales indemnizaciones. Afirma que



esta omisión impide a las partes la posibilidad de conocer los fundamentos de una decisión y de recurrir en contra de ella, dando lugar a la aplicación de la regla del "justo y racional procedimiento", consagrada en la Constitución Política.

Aduce que, en otras causas, suscribió transacciones por los mismos hechos y con los mismos abogados por sumas menores. Termina solicitando anular el fallo y dicta sentencia de reemplazo que niegue lugar a la demanda, con costas, o en subsidio, proceda a la rebaja sustancial de los montos indemnizatorios, eximiéndonos de las costas de la causa, sin perjuicio del ejercicio de la facultad del artículo 775 del Código de Procedimiento Civil.

**Tercero:** Que el vicio denunciado sólo concurre cuando la sentencia carece de fundamentos fácticos o jurídicos que le sirvan de sustento, es decir, cuando no se desarrollan los razonamientos que determinan el fallo y carece de normas legales que la expliquen. Al respecto cabe consignar que la sentencia de segundo grado -que es la que otorga las indemnizaciones en las que se centra el reproche en análisis- contiene un análisis detallado de las razones que tuvieron en vista los sentenciadores para estimar procedente los resarcimientos, tanto es así que la misma recurrente vuelve sobre este punto en su arbitrio de fondo -como se verá- lo que a la vez deja sin apoyo su afirmación en torno a que la carencia de



fundamentos impide recurrir en contra de ella. En efecto, la sentencia establece que es un hecho pacífico que con ocasión del sismo y posterior tsunami en la madrugada del día 27 de febrero de 2010, existió una falta de servicio del SHOA y de la ONEMI, cristalizada en la omisión culposa de dar aviso de la alerta de tsunami decretada a los retenes y comisarías de Carabineros de Chile, apostados en las respectivas zonas, entre ellas, Constitución, y por la omisión culposa de decretar una Alerta Roja por motivo de maremoto cuando el ente con mando técnico y soberano exclusivo en la materia así lo indicaba, incumpliendo ambos entes con los protocolos legales presentes, y existiendo además, un nexo de imputación entre dichas omisiones culpables y el fallecimiento de los familiares de los demandantes.

A continuación, los magistrados razonan que la falta de servicio, generó a las víctimas la pérdida de una oportunidad "...la que en el caso de autos corresponde a la pérdida de la posibilidad de sobrevivir, no solo de haber contado con un sistema de alerta eficiente, que sobrelleva el colapso que importa un sismo no determinable, pero si previsible (por la condición sísmica del suelo chileno), de haber mediado el aviso y alerta de tsunami por las autoridades correspondientes, en forma oportuna. Lo anterior se enmarca dentro de la



*doctrina que sita este tipo de daño, entre el daño eventual y el lucro cesante...”*

Luego, estimaron procedente dar lugar al pago de los perjuicios sufridos por los familiares de las víctimas por el daño moral alegado, por cuanto, no solo falló un sistema de alerta o de emergencia a cuya eficiencia el Estado está llamado a prestar, sino porque los errores en su ejecución impidieron a ellas tener al menos, una oportunidad de salvar sus vidas, o las de sus familias, originándoles una afección personal por la muerte de personas con quienes tenían naturales vínculos familiares y derivados de una vida en común.

Enseguida, y para la determinación del daño moral y monto de los perjuicios, tuvieron en vista principalmente los grados de cercanía familiar, las vinculaciones derivadas de las relaciones de convivencia, las pruebas referidas sobre la condición de afección debe relacionarse con las condiciones en que ocurrieron los hechos, todo lo que naturalmente los lleva a concluir la existencia de la afección sentimental que se alega. En cuanto a su cálculo preciso, tuvieron en vista otros casos habidos sobre la materia ya resueltos por los Tribunales Superiores, cuyo fundamento de cuantificación comparten para la determinación de los montos en este caso diferenciándose en la mayor o menor cercanía del



vínculo solo como referencia objetiva de la cuantificación.

**Cuarto:** Que el análisis precedente permite dar por cumplida la exigencia normativa de fundamentación de lo decidido, que motiva la interposición del recurso en examen, aun cuando puedan no ser compartidos por quien recurre, lo que obsta a la tramitación del recurso en estudio.

**II.- En cuanto al recurso de casación en el fondo:**

**Quinto:** Que el arbitrio de nulidad sustancial se funda en la infracción a los artículos 4 y 42 de la Ley N°18.575, y a los artículos 20, 1437, 2284, 2314 y 2329, inciso primero, todos del Código Civil en lo que toca a la calificación de la falta de servicio radicada en el Servicio Hidrográfico de la Armada, con ocasión de la falta de alerta de tsunami y en cuanto a la aplicación de la teoría de la pérdida de la chance como categoría indemnizatoria subsumida en el daño moral.

Indica que, para los sentenciadores, ha bastado con que, junto con el terremoto y posterior tsunami, concurra una omisión de aviso o alerta por parte del SHOA y de la ONEMI para establecer la responsabilidad por falta de servicio del Estado, en términos tales que aun cuando entre el terremoto y la llegada de la primera ola al sector de la Isla Orrego hubiese transcurrido escasos 15 o 20 minutos o varias horas, el resultado habría sido



exactamente el mismo, esto es, la configuración de una falta de servicio por parte del Estado, sustentada además en la inadmisibile desconexión entre el evento de la naturaleza y al actuar de la Administración.

En lo que atañe al artículo 45 del Código Civil, el yerro está en desechar esta alegación, y disociar la situación de emergencia causada por el terremoto y posterior tsunami, que sí son calificados como supuestos de caso fortuito, del funcionamiento de los órganos de la Administración del Estado, introduciendo un elemento que el legislador derechamente no contempla, quebrantando además, de esta forma, el artículo 20 del mismo Código. Expresa que los sentenciadores, a este respecto, construyeron un silogismo lineal tan simple como errado, al cotejar los supuestos deberes y obligaciones que tenían el SHOA y la ONEMI con la actuación concreta que desarrollaron el día de los hechos.

Manifiesta que el primer error se advierte porque no existe la supuesta obligación del SHOA de comunicar alertas o posibles riesgos de tsunami a las autoridades o Carabineros de Chile, dicha obligación no se encuentra consagrada en ninguno de los cuerpos reglamentarios a los que alude el fallo recurrido y que, por cierto, quebranta en tal sentido.

Recalca que, al efectuarse el análisis comparativo entre la conducta de los funcionarios públicos y el





patrón de referencia fijado por los propios sentenciadores, éste debió, sin duda, conducirlos a la conclusión contraria a la que arribaron, es decir, que las instrucciones generales del Sistema de Alarma y Maremotos no fueron incumplidas y que, por ende, no hubo falta de servicio.

Asevera que el deber de servicio resulta únicamente de la ley, del mismo modo que las obligaciones legales se expresan en ella, según reza el artículo 2284 del Código Civil.

En suma, afirma que sí hubo caso fortuito, pues si la ONEMI y el SHOA hubieran dado la comunicación, ésta no los habría salvado del maremoto, por cuanto no era posible rescatarlos por la falta de medios y de tiempo para tal efecto.

En cuanto a la aplicación en la sentencia recurrida de la teoría de la "chance de lograr alejarse de la zona de peligro", alega la vulneración de las normas relativas a las categorías de daño, y en particular, al daño moral. Sostiene que los sentenciadores de segunda instancia, al incorporar la noción de "pérdida de chance u oportunidad" como categoría indemnizatoria subsumida por la categoría de daño moral, han dictado su fallo con abierta contravención de la ley, infringiendo los artículos 2314, 1556 y 2329 del Código Civil, al valorar los daños de la parte demandante suponiendo que existe un tipo de



específico de éstos, denominado "perdida de chance", de forma tal que la indemnización fijada sería correcta al explicarse, normativamente, justamente al incluir ese tipo de daño. Afirma que esta consideración normativa es incorrecta porque, en su concepto, la teoría de la pérdida de oportunidad es una herramienta para resolver problemas causales y no para designar un tipo específico de daño moral. En particular, arguye que se han transgredido los artículos 2314 y 2329 del Código Civil, que tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional han utilizado para la construcción de una noción de daño moral, relacionada directamente ya con una evaluación del dolor o con la imposición de una indemnización satisfactoria.

**Sexto:** Que, entrando al análisis de los yerros jurídicos denunciados, puede advertirse, en primer lugar, que los errores de derecho descansan en supuestos fácticos distintos de los establecidos en la sentencia de alzada, a saber, que los organismos estatales SHOA y ONEMI cumplieron sus obligaciones en relación a las instrucciones generales del Sistema de Alarma y Maremotos, que estos organismos no tenían obligación de comunicar alertas o posibles riesgos de tsunami a las autoridades, y que, en todo caso, aun cuando hubieran tenido esta obligación y hubieran dado la alerta, las víctimas no se habrían salvado por cuanto no era posible



rescatarlos en tan poco tiempo. Asimismo, se pretende establecer que el terremoto y posterior tsunami deben ser calificados de caso fortuito. Sin embargo, el fallo impugnado establece la responsabilidad por falta de servicio del SHOA y de ONEMI al no comunicar la alerta de tsunami emitida por los organismo de emergencia, tal como se señaló en los términos expresados en el motivo tercero de esta sentencia a propósito del recurso de nulidad formal. En la misma línea de argumentación y consecuente con lo anterior, los sentenciadores descartaron la alegación de caso fortuito, distinguiendo que en los hechos asentados en autos deben distinguirse dos momentos: el primero de ellos relativo a la ocurrencia del terremoto y tsunami, hechos que en esencia son imprevisibles e irresistibles, de manera que no existe discusión en cuanto a que tales fenómenos naturales configuran un caso fortuito y no pueden ser imputados a la Administración. A continuación, la sentencia analiza el correcto funcionamiento de los servicios a quienes se imputó la falta de servicio, para concluir que a la luz de la normativa que las rige y de sus funciones, resulta manifiesto que tales entes públicos fueron creados para funcionar ante la ocurrencia de catástrofes naturales, esto es, su funcionamiento fue concebido cuando existan circunstancias anormales o extraordinarias, por lo que no es posible aceptar que la ocurrencia de un terremoto de



una intensidad de 8,8 grados en la escala Richter implique desde ya la inexigibilidad de las tareas encargadas a dichos servicios estatales, pues es precisamente a la luz de dichas circunstancias excepcionales que debe examinarse el cometido que ejecutó la Administración.

Concluye el fallo estableciendo que, con ocasión del sismo y posterior tsunami en la madrugada del día 27 de febrero de 2010, existió una falta de servicio del SHOA y de la ONEMI, al no dar aviso de la alerta de tsunami decretada, a los retenes y comisarías de Carabineros de Chile, apostados en las respectivas zonas, entre ellas, Constitución, y por la omisión culposa de decretar una Alerta Roja por motivo de maremoto cuando el ente con mando técnico y soberano exclusivo en la materia así lo indicaba, incumpliendo ambos entes con los protocolos legales presentes, y existiendo además, un nexo de imputación entre dichas omisiones culpables y el fallecimiento de los familiares de los demandantes, estableciendo que las circunstancias de tiempo, lugar y situación de las víctimas no permiten interrumpir el nexo de imputación, toda vez que los entes involucrados han sido creados precisamente para hacer frente a dichas situaciones, y éstos estuvieron en condiciones concretas de responder a sus obligaciones legales; el lugar tampoco varía el escenario, pese a la eventual lejanía, pues la



obligación era la de comunicar por medios tecnológicos de la alerta de tsunami, y no tener que apersonarse en la zona en cuestión.

**Séptimo:** Que, en las condiciones descritas, para que pudiese prosperar la pretensión de la demandada, resulta necesario modificar los hechos que generan la responsabilidad del Fisco y para ello era menester la denuncia de leyes reguladoras de la prueba, lo que no ha ocurrido.

Por último, no está de más recordar que esta Corte ha resuelto en forma similar a la del fallo impugnado, como consta en los autos Rol CS N° 18.225-2017.

**Octavo:** Que, entonces, el arbitrio es inviable pues se alza contra los hechos asentados por los jueces del fondo, los cuales han quedado inamovibles para esta Corte al no haberse denunciado la infracción de leyes reguladoras de la prueba. En efecto, esta Corte ha dicho reiteradamente que los hechos establecidos en la instancia no pueden ser modificados de no mediar una denuncia de las leyes reguladoras de la prueba y siempre que dicha denuncia sea eficaz al efecto. Nada de ello ocurre en la especie.

**Noveno:** Que, en lo que respecta a la pérdida de la chance como fundamento de la indemnización de perjuicios por daño moral, basta señalar que el fallo en revisión no otorga la indemnización de perjuicios por pérdida de la



chance sino por daño moral, de manera que no es efectivo que se utilice esta construcción doctrinaria para designar un tipo de daño distinto y específico distinto del extrapatrimonial. De esta manera el arbitrio se apoya en una afirmación que no se condice con lo que los jueces han resuelto, lo que impide que esta alegación pueda ser oída.

**Décimo:** Que, por todo lo antes razonado, se concluye que el recurso no podrá prosperar por incurrir en manifiesta falta de fundamentos.

De conformidad, además, con lo que disponen los artículos 764, 766, 767, 781 y 782 del Código de Procedimiento Civil, **se declara inadmisibile** el recurso de casación en la forma y **se rechaza** el recurso de casación en el fondo deducidos por la demandada Fisco de Chile, en la presentación de fecha primero de abril del año dos mil veintiuno, en contra de la sentencia de diecinueve de marzo del mismo año.

Regístrese y devuélvase junto con sus agregados.

Redacción a cargo de la Ministra señora Vivanco.

Rol N° 32.749-2021.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Mario Carroza E. y el Abogado Integrante Sr. Enrique Alcalde R.



SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO  
MINISTRO  
Fecha: 09/12/2021 13:11:13

ANGELA FRANCISCA VIVANCO  
MARTINEZ  
MINISTRA  
Fecha: 09/12/2021 13:11:14

ADELITA INES RAVANALES  
ARRIAGADA  
MINISTRA  
Fecha: 09/12/2021 13:11:14

MARIO ROLANDO CARROZA  
ESPINOSA  
MINISTRO  
Fecha: 09/12/2021 13:11:15

RICARDO ENRIQUE ALCALDE  
RODRIGUEZ  
ABOGADO INTEGRANTE  
Fecha: 09/12/2021 13:11:15



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M., Adelita Inés Ravanales A., Mario Carroza E. y Abogado Integrante Enrique Alcalde R. Santiago, nueve de diciembre de dos mil veintiuno.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 09/12/2021 14:17:07

En Santiago, a nueve de diciembre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 09/12/2021 14:17:08

