

Santiago, nueve de noviembre de dos mil diecisiete.

**Vistos y teniendo presente:**

**Primero:** Que en estos autos Rol N° 12.169-2017 sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios, seguido ante el Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Santiago, caratulado "Escalona Allendes, Manuel y otros con Fisco de Chile", de conformidad con lo dispuesto en el artículo 782 del Código de Procedimiento Civil, se ha ordenado dar cuenta del recurso de casación en el fondo interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, que confirma la de primer grado que acoge la acción y condena al Fisco de Chile a pagar a las personas que se individualizan en lo resolutivo del fallo las sumas que en cada caso se expresan.

**Segundo:** Que en el primer acápite del recurso de nulidad sustancial se denuncia la infracción de los artículos 4° y 42 de la Ley N° 18.575 y artículos 1437, 2284, 2314 y 2329, todos del Código Civil, yerro jurídico que se produce al calificar erróneamente los hechos establecidos en la causa, estableciendo que aquellos son constitutivos de falta de servicio, asentando la concurrencia del factor atributivo de responsabilidad imputada por los demandantes.

Explica que los sentenciadores construyeron un silogismo lineal errado para asentar la falta de servicio,



sobre la base del sólo cotejo de los supuestos deberes y obligaciones que tenían el SHOA y la ONEMI en relación a la actuación concreta que desarrollaron el día de los hechos. Enfatiza que no existe la supuesta obligación del SHOA de comunicar posibles riesgos de tsunami a Carabineros de Chile, pues ésta no se encuentra contemplada en ninguno de los documentos a que alude el sentenciador. Asimismo, sostiene que el fallo se funda en lo dispuesto en la Publicación N° 3014 que contiene las instrucciones generales sobre el Sistema Nacional de Alarma de Maremotos (SNAM), sin embargo, omite hacer referencia al punto 1.4, que señala las tres condiciones que deben concurrir copulativamente para la generación de un tsunami, cuestión relevante, pues aquellas no se constataron antes del arribo de las olas destructivas, pues solo varios días después se logró precisar los valores finales del terremoto.

Puntualiza que mediante el recurso no está denunciando la vulneración de las normas reglamentarias enunciadas, sino que la infracción de los preceptos de la Ley N° 18.575, toda vez que se califica la actuación de los organismos públicos como constitutiva de falta de servicio sobre la base del incumplimiento de deberes reglamentarios que no existen.

Esgrime que el análisis y determinación de la falta de servicio es una cuestión eminentemente jurídica, que debe



realizarse sobre la base del escrutinio de los antecedentes que se tenían al momento de los hechos y no sobre la base de información acopiada a posteriori, luego de años de investigación y estudio. En este aspecto, sostiene que si bien en el fallo se reconoce que la falta de servicio debe analizarse en concreto, lo cierto es que en su desarrollo efectúa un análisis puramente teórico y desconectado de las circunstancias específicas, imponiendo a la administración un nivel de exigibilidad que rebasa los límites de lo esperable frente a los hechos acaecidos.

Continúa exponiendo que la toma de decisiones de la administración se ve alterada por el fenómeno catastrófico que involucra también a los órganos del Estado, pues los funcionarios del SHOA y ONEMI, así como parte importante de la población del país, también fueron víctimas del terremoto y, en consecuencia, siendo errada la conclusión de que la información con que se contaba después de producido el sismo era suficiente para decretar alerta roja, pues esta última podría haber generado pánico en la población, por lo que la ausencia de información clara y precisa es un factor que debe ser considerado al enjuiciar conductual del órgano.

Así, refiere, la sentencia incurre en un error al no considerar las cargas del servicio público y los recursos que éste posee para hacer frente a sus obligaciones, sin



que proceda efectuar un reproche teniendo a la vista únicamente las obligaciones impuestas por un texto legal, desatendiendo los recursos que se han dispuesto para aquello en la ley de presupuesto, toda vez que ambos cuerpos normativos construyen el deber de diligencia exigible a los órganos.

Por otro lado refiere que la sentencia incurriendo en error de derecho establece la relación causal entre la conducta calificada como falta de servicio y el resultado que permite configurar el daño que se ordena indemnizar, desnaturalizando el vínculo de causalidad. En efecto, explica que ésta figura se encuentra establecida como condición sine qua non de la responsabilidad extracontractual, en los artículos 1437, 2284, 2316, 2329 del Código Civil y artículos 4 y 42 de la Ley N°18.575, normas que han sido conculcadas.

Explica que para que un resultado pernicioso pueda ser civilmente atribuido a un tercero, no basta que entre éste y el hecho ilícito haya una proximidad temporal, espacial o circunstancial, sino que, desde un punto de vista jurídico se requiere de un nexo directo. Enfatiza que en el caso de autos ese nexo causal no existe, toda vez que las muertes y lesiones que permiten configurar el daño, no fueron producto de la actividad o inactividad estatal, sino consecuencia directa de un fenómeno natural, sin que la



supuesta alerta que se debió entregar hubiera alterado los resultados, atendido el breve lapso que medió entre el término del movimiento telúrico y la llegada del maremoto.

Expone que una adecuada interpretación de los preceptos que consagran la exigencia de nexo causal en materia extracontractual, necesariamente lleva a analizar las dos facetas de dicho elemento. La primera, es la naturalista, considerando los hechos que asentados, y la segunda, relativa a la imputación objetiva de la responsabilidad. Explica que el yerro se produce al interpretar la relación de causalidad solo como una cuestión naturalística, recurriendo exclusivamente al criterio de la equivalencia de las condiciones, olvidando que debía hacerse un particular análisis normativo a efectos de determinar la existencia de la relación causal.

**Tercero:** Que en el segundo capítulo de nulidad sustancial se acusa la vulneración del artículo 45 del Código Civil, al desechar la excepción perentoria opuesta por su parte. Sostiene que el suceso acaecido el 27 de febrero de 2010 reunió las características para ser tenido como un caso fortuito, al ser un fenómeno natural cuya generación no pudo ser anticipada y que, luego de iniciado, no fue posible neutralizar sus perniciosas consecuencias.

Refiere que los sentenciadores rechazaron la excepción de caso fortuito planteada, entregando una equivocada



noción de los elementos que lo componen, en especial, en relación a la irresistibilidad, puesto que, en el caso concreto, una vez que las olas comenzaron a avanzar hacia los sectores costeros se generó la imposibilidad absoluta de contener o impedir dicho avance, configurándose el requisito en cuestión. A su turno, en cuanto a la imprevisibilidad, refiere que este elemento se verificó, puesto que se está en presencia de un suceso inusual de extraordinaria ocurrencia, que no pudo ser razonablemente considerado o anticipado ni siquiera por técnicos especializados, por las limitaciones inherentes a sus respectivas ciencias. En otras palabras, refiere, los terremotos no son previsibles y tampoco la generación de los maremotos, especialmente cuando el punto de ruptura y deformación del fondo oceánico se estimó inicialmente bajo el continente y resultó ser, según se estableció a posteriori, marítimo y cercano al borde costero.

**Cuarto:** Que en el tercer capítulo de nulidad sustancial se denuncia la infracción a las normas reguladoras de la prueba, a saber, artículos 1698, 1699, 1700, 1702, 1703 y 1706 del Código Civil y 341 del Código de Procedimiento Civil.

En este aspecto, señala que los artículos 1698 del Código Civil y 341 del Código de Procedimiento Civil, establecen el catálogo de los únicos medios de prueba que



son admisibles en los procedimientos civiles, normas que no contemplan la importación de declaraciones e informes técnicos producidos extra litis, ante una autoridad administrativa que no ejerce jurisdicción y sin las formalidades necesarias para el resguardo del debido proceso. Es así, como enfatiza en que la carpeta investigativa jurídicamente no existe como medio de prueba, por lo que no puede ser procesalmente considerada como si se tratase de una universalidad.

Asimismo, sostiene, que los artículos 1699, 1700, 1702, 1703 y 1706 del Código Civil, regulan la prueba instrumental tanto privada como pública, sin que ninguna de las hipótesis previstas pueda ser aplicable a la denominada carpeta investigativa, razón por la que tal antecedente carece de valor probatorio.

**Quinto:** Que para resolver las cuestiones jurídicas planteadas en el recurso se debe tener presente que en estos autos accionan 74 personas que demandan al Fisco de Chile solicitando la indemnización de los perjuicios que en cada caso se individualizan, daños que, según se expone, tienen su origen en la falta de servicio de funcionarios públicos al enfrentar el terremoto y posterior tsunami ocurrido el día 27 de febrero de 2010. Las víctimas directas -que se vinculan con el daño por repercusión o rebote esgrimido por determinados demandantes- se



encontraban en distintas zonas geográficas al ocurrir el evento telúrico, a saber: Isla Juan Fernández (10 víctimas relacionadas con 37 demandantes), San Antonio (1 víctima relacionada con 2 demandantes), Constitución (3 víctimas relacionadas con 6 actores), Talcahuano (2 víctimas relacionadas con 7 demandantes), Tomé (3 víctimas relacionadas con 21 demandantes más una víctima directa que acciona en autos).

**Sexto:** Que, en lo que importa al recurso, la sentencia de primer grado, confirmada por el fallo recurrido, establece la responsabilidad de la demandada, en virtud de actuaciones de las autoridades que suceden al terremoto ocurrido el 27 de febrero a las 3:34 A.M, realizando un análisis por zona geográfica, sin embargo, el análisis de los razonamientos permite determinar hechos comunes a todas las zonas:

1) El SHOA emitió una alerta de tsunami comunicada al Centro de Alerta temprana (en adelante CAT) de la ONEMI a las 04:07 AM de la madrugada del 27 de febrero de 2010.

2) La alerta de tsunami que emitió el SHOA, estaba justificada en atención al primer boletín informativo emitido desde el Pacific Tsunami Warning Center (Centro de Alerta de Tsunamis del Pacífico), recibido en la sala del Sistema Nacional de Emergencia (en adelante SNAM) a las 03:48 horas.





3) No es efectivo que la ONEMI dispusiera de información precaria o confusa que impedía declarar el estado de alerta roja o transmitir la alerta de tsunami, pues contaba con la alerta de tsunami transmitida al CAT y tenía como respaldo el primer boletín del Centro de Alerta de Tsunamis del Pacífico, que alertaba de un posible tsunami en las costas chilenas, recibido en la sala SNAM a las 03:48 horas.

4) La central telefónica de la Gobernación Marítima y de la Capitana de Puerto, de cada zona, se vio afectada por el terremoto, no contándose con enlace de datos.

5) El sistema de comunicaciones de Carabineros, en relación al retén respectivo de cada localidad, estuvo disponible y activo durante toda la madrugada del 27 de febrero de 2010, sin que fuera afectado por el terremoto.

**Séptimo:** Que, sobre la base de los antecedentes expuestos, la sentencia de primer grado, confirmada por el fallo en alzada, establece la responsabilidad de la demandada.

Señala que el SHOA, según lo dispone el Decreto Supremo N 26, de 1966 y la Publicación N° 3014 de 1964, que determina las "Instrucciones Generales sobre el Sistema Nacional de Alerta de Maremotos." debe poner en conocimiento de la alerta del tsunami a las siguientes autoridades: a) civiles, esto es la ONEMI; b) navales y



marítimas, entre ellas las Fuerzas Armadas y de Carabineros con asiento en los puertos y caletas del litoral.

A su turno, la ONEMI, luego de haber recibido la alerta de maremoto, debió decretar Alerta Roja, la que a través de su Sistema de Telecomunicaciones debe ser rápidamente difundida las autoridades que directa o indirectamente están relacionadas con la situación de riesgo.

Asentada la existencia de los deberes legales que pesaban sobre los órganos antes mencionados, los sentenciadores refieren en cada caso (área específica) que si bien de la prueba que obra en autos puede concluirse que el SHOA no estuvo, por causas inimputables, en condiciones de cumplir con su obligación reglamentaria de dar aviso a las respectivas autoridades navales y marítimas (Capitana y Gobernación) para la adopción de las medidas preventivas que correspondan, lo cierto es que tal institución también estaba en la obligación de dar aviso a Carabineros de Chile con asiento en los puertos y caletas del litoral. En cada caso se individualiza al retén respectivo, cuyo sistema de comunicaciones estaba disponible, respecto del cual el SHOA no dio aviso de la alerta de tsunami que había emitido, cuestión que, según se expone, constituye una infracción gravísima al protocolo de emergencia que lo obligaba a informar, actuando con culpa por infracción de reglamentos.



Añade que, la ONEMI, luego de haber recibido la alerta de maremoto por parte del SHOA, debió decretar Alerta Roja, lo que no hizo, sin que sea efectivo que la información con la que se disponía en ese minuto fuera precaria o confusa. En consecuencia, se concluye la existencia de dos infracciones cometidas por la ONEMI: no haber decretado Alerta Roja y, por consiguiente, no haber comunicado de que un tsunami llegara a las costas chilenas, incurriendo igualmente en culpa infraccional, que es determinante, toda vez que las comunicaciones que debe realizar este órgano, tienen como finalidad impedir la pérdida de vidas humanas y bienes.

En cuanto a la relación de causalidad entre las omisiones culpables en que incurrió el SHOA y la ONEMI y el fallecimiento de las víctimas directas de cada zona, refiere que aquellas podrían haberse salvado si los entes mencionados hubiesen cumplido con las obligaciones que le imponen la ley y los reglamentos. Puntualiza que la sola ausencia de información que debió entregarse, hace perder a los afectados una opción efectiva de salvar su vida o integridad.

Por otro lado, refiere que el colapso de los sistemas no es sino una muestra de la falta de prestación de un servicio de emergencia adecuado, cuya afección por un sismo de esta magnitud no pudo sino haber estado previsto.



Añade razonamientos distintos relacionados con cuatro zonas -San Antonio, Constitución, Talcahuano y Tomé- en que el Fisco alegó que es intrascendente el no haber difundido la alerta de tsunami enviada por el SHOA, toda vez que la primera ola llegó a esas zonas antes que la ONEMI recibiera la alerta.

En relación a la zona de San Antonio, puntualiza que la víctima habría fallecido a las 4:30 horas. Así, al haberse recibido por el CAT la alerta de tsunami a las 04:07 AM, transcurrieron 23 minutos vitales en los que la ONEMI debió dar aviso del tsunami declarando Alerta Roja y difundiéndola y el SHOA avisar a Carabineros, nada de lo cual ocurrió.

En cuanto a la zona de Constitución, señala que las víctimas fallecieron alrededor de las 4:40 horas, es decir, casi una hora después de la llegada de la primera ola, cuestión que demuestra que el inicio del siniestro no definió de inmediato la suerte de los habitantes del lugar, por lo que de ser avisadas respecto del peligro podrían haber tomado las medidas de resguardo, pues entre la alerta de tsunami del SHOA y el fallecimiento transcurrieron 33 minutos vitales en que los órganos debían actuar y no lo hicieron, siendo presumible que si se hubiese alertado a la población se hubiere al menos rebajado el número de muertes.



En el caso de Talcahuano, se particulariza que el documento "Recomendaciones SHOA en caso de Tsunami de fecha 29 de octubre del año 2009", acompañado en estos autos, se indica que ante la ocurrencia de un terremoto en la zona costera, dicho movimiento telúrico debe ser considerado como alarma natural, es decir, la autoridad no necesitaba de una alarma proveniente del SHOA para poner en práctica todo el protocolo de emergencia. Así, le cabía la obligación de comunicar aquel peligro a la población, más aún cuando la Gobernación Marítima de Talcahuano, contaba con un teléfono satelital, razón por la que los dichos referidos a la imposibilidad de comunicación luego de ocurrido el terremoto, pueden ser puestos en entredicho.

En este aspecto se advierte que el alto mando de la Armada, en específico el Sr. Almirante Macchiavello notó la subida del mar, pero no dio instrucciones de alerta al respecto, no obstante a las 4:28:23 CENCO Talcahuano se comunica con él, sin que en su calidad de autoridad a cargo haya puesto en marcha el protocolo de emergencia.

Así, la autoridad marítima, contando con el conocimiento práctico, teórico y reglamentario, no puso en práctica la alerta de tsunami señalada en el procedimiento denominado "Recomendaciones SHOA en caso de Tsunami", que indicaba no esperar la alerta de la autoridad respectiva,



en caso de producirse un terremoto en zona costera, ya que dicho evento debía considerarse como alarma natural.

En relación a los argumentos esgrimidos por la demandada respecto que la rápida llegada de la primera de las olas imposibilitó la capacidad de reacción de los funcionarios, en especial de la Gobernación Marítima, refiere que aquello es insostenible, toda vez que consta en autos antecedentes que dan cuenta que aquel tiempo les alcanzó para poner en resguardo el armamento y vehículos fiscales. Sostiene el tribunal que lo anterior es grave, puesto que el criterio que empleó la Armada una vez ocurrido el terremoto, fue priorizar el bien institucional por sobre el bien público general, razones que llevan a sostener que fue negligente en su actuar, puesto que infringió las instrucciones del SHOA relativas al procedimiento ante un Tsunami y optó por emplear su tiempo y recursos en fines propios, en vez de procurar poner en alerta a la población de Talcahuano, cuyas víctimas habrían tenido la oportunidad de salvarse.

Añade que en el caso de Talcahuano no fue la ola inicial la que causó estragos y la muerte de las víctimas, sino las posteriores, especialmente la ocurrida a las 06:00 hrs. de la madrugada, razón por la que la falta de información ocasiona que las víctimas no pudieron adoptar las medidas de resguardo necesarias.



Agrega que las comunicaciones fueron erradas y la información, a consecuencia de la irregularidad en la aplicación de protocolos, confundió a autoridades y ciudadanos, puesto que entre las 04:00 hrs y al 05:55 hrs, se informaba de no existía riesgo de tsunami en Concepción o en cualquier otro lugar del país, lo que llevó naturalmente a las víctimas a no tomar los resguardos necesarios.

En cuanto a la zona de Tomé, el Tribunal se remite a los considerandos previos relativos a las otras áreas geográficas afectadas por el tsunami, en cuanto a que el arribo de la primera de las olas no fue el gatillante del fatal desenlace, puesto que también acá se evidencia la negligencia en el actuar de las autoridades pertinentes, que resulta agravada por la decisión de la autoridad de suprimir a las 5:00 AM la alerta de tsunami del SHOA, comunicándole a la población que no exista riesgo, acreditándose en autos que dentro de los que recibieron esa errada información, se encontraban los demandantes junto a las víctimas, quienes en ese momento se encontraban en una zona de resguardo, empero, ante lo informado, deciden volver a sus hogares, siendo alcanzados por la tercera ola alrededor de las 7:00 AM.

Respecto de la alegación de inexistencia de falta de servicio, refiere que efectivamente no basta atender sólo



al texto legal sino que además debe analizarse la situación en concreto que experimentó el servicio al momento del siniestro, sobre todo cuando se trata de un sismo seguido de tsunami. En este aspecto, el protocolo legal establece que el SHOA debe dar aviso, entre otros, a las Comisariías y Retenes de Carabineros apostados en las zonas siniestradas, comunicación que sí estaba en condiciones de entregar y, sin embargo, no lo hizo. El caso de la ONEMI es similar, su situación concreta la habilitaba y obligaba a emitir una Alerta Roja y pese a que contaba con la información, no lo realizó.

Por su parte, las circunstancias de tiempo, lugar y situación de las víctimas no permiten interrumpir el nexo de imputación, pues pese a que se trata de un evento extraordinario, los entes involucrados en autos han sido creados precisamente para hacer frente a dichas situaciones, siendo relevante que estuvieron en condiciones concretas de responder a sus obligaciones legales.

Agregan los sentenciadores que la falta de servicio ya comentada, genera en 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.

En razón de lo anterior se estima procedente dar lugar al pago de los perjuicios sufridos por los familiares de las víctimas por el daño moral alegado, por cuanto no sólo 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 las víctimas 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 o derivados de una vida en común.

Para la determinación del daño moral y monto de los perjuicios, se consideran principalmente los grados de cercanía familiar, las vinculaciones derivadas de las relaciones de convivencia, en la natural afección que se produce de la pérdida de un ser querido o con quien se tiene un vínculo filial o familiar y en la angustia que para ellos represente la imposibilidad de haber tenido la opción haber evitado el fallecimiento de sus familiares o la afección a su integridad física.

Finalmente, se rechaza la excepción de caso fortuito o fuerza mayor, señalando que la doctrina reconoce como



elementos de esta eximente de responsabilidad civil, la imprevisibilidad del evento y su irresistibilidad.

En cuanto a la imprevisibilidad, sostiene que si bien el sismo era absolutamente imprevisible, no existiendo aun herramientas técnicas que permitan prever la ocurrencia precisa de éste, lo cierto es que aquello que debe analizarse es la previsibilidad del tsunami. Agrega que en el escenario descrito en los párrafos precedentes, pierde vigor la alegación de imprevisibilidad que presenta la demandada desde que, como también se estableció, el SHOA decretó alerta de tsunami a las 03:51 AM y remitió dicha alerta por fax al CAT de la ONEMI a las 04:07 AM, apoyado además en el primer boletín del Pacific Tsunami Warning Center (Centro de Alerta de Tsunamis del Pacífico, PTWC) recibido en la sala SNAM a las 03:48 horas, que indicaba también probabilidad de tsunami.

En cuanto a la irresistibilidad, señala que las autoridades estaban obligadas por protocolo a realizar las comunicaciones, cuestión que no realizaron, asunto que constituye una omisión culposa y no un caso fortuito o fuerza mayor.

**Octavo:** Que, en relación al primer capítulo de casación, en que se acusa la vulneración de artículos 4° y 42 de la Ley N° 18.575 y artículos 1437, 2284, 2314 y 2329, éste se funda en dos ideas centrales, la primera es que



existe una errada calificación de la existencia de la falta de servicio, y la segunda, la inexistencia de la relación de causalidad.

**Noveno:** Que, respecto de la errada calificación jurídica, se debe señalar que esta Corte Suprema ha señalado reiteradamente que la falta de servicio se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del Servicio en relación a la conducta normal que se espera de él, estimándose que ello concurre cuando aquel no funciona debiendo hacerlo y cuando funciona irregular o tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente responsabilidad indemnizatoria, conforme lo dispone expresamente el artículo 42 de la Ley N° 18.575.

Debe puntualizarse que la omisión o abstención de un deber jurídico de la Administración generará responsabilidad para aquella si se trata del incumplimiento de un deber impuesto por el ordenamiento jurídico. En otras palabras, cuando se constate la ausencia de actividad del órgano del Estado debiendo aquella actividad haber existido, disponiendo de los medios para ello.

En este orden de ideas, a fin de dilucidar si existió falta de servicio por parte de los organismos cuestionados, corresponde revisar las funciones que se les han asignado. En este aspecto, el Decreto Ley N° 369 de 1974, que crea la Oficina Nacional de Emergencia, dependiente del Ministerio



del Interior, expresó como fundamentación "la necesidad de crear un organismo que planifique y coordine el empleo de los recursos humanos y materiales de las entidades y servicios públicos o privados para evitar o aminorar los daños derivados de sismos, catástrofes o calamidades públicas". Por su parte, el artículo 1° de dicho texto dispone que: "Será el Servicio encargado de planificar, coordinar y ejecutar las actividades destinadas a prevenir o solucionar los problemas derivados de sismos o catástrofes".

Esto, es relevante, toda vez que la ONEMI, es el órgano del Estado encargado de la coordinación del Sistema Nacional de Protección Civil. Entre sus funciones, destaca la dar respuesta a situaciones de riesgo colectivo, emergencias, desastres y catástrofes de origen natural. El Sistema de Protección Civil, tiene por objeto ejecutar el Plan Nacional de Protección Civil, aprobado por el Decreto Supremo N 156, de 2002, que en su presentación refiere expresamente que la experiencia de nuestro país frente a los desastres de origen natural o provocados por el hombre, tanto en su impacto inmediato como en sus repercusiones, es amplia y variada. Desastres entre los que se individualiza a los terremotos. Entre sus objetivos, está disponer de una planificación multisectorial en materia de Protección Civil, de carácter indicativo, destinada al desarrollo de



acciones permanentes para la prevención y atención de emergencias y/o desastres en el país, a partir de una visión integral de manejo de riesgos.

Por otro lado, el Decreto Supremo N° 26, publicado en el Diario Oficial de 25 de enero de 1966, que crea un sistema nacional de alarma de maremotos dependiente del Instituto Hidrográfico de la Armada tuvo como finalidad primordial hacer llegar a las autoridades civiles y de las Fuerzas Armadas y de Carabineros con asiento en los puertos y caletas del litoral, toda la información relacionada con la magnitud y hora estimada de llegada de un maremoto a nuestras costas, según se señala expresamente en el artículo 3°, señalando en el preámbulo del texto legal, que el organismo se crea "ante la necesidad de prevenir oportunamente a las poblaciones ribereñas del litoral e islas adyacentes la proximidad de mareas anormales o maremotos frente a las costas de Chile, con el objeto que las autoridades locales puedan disponer, con la debida anticipación, las medidas más convenientes contribuyendo de esta manera a evitar pérdidas de vida y daños materiales".

**Décimo:** Que de la normativa expuesta fluye que tales organismos públicos fueron creados para funcionar ante la ocurrencia de catástrofes naturales, esto es, su funcionamiento fue concebido cuando existan circunstancias anormales o extraordinarias, razón por la que la ocurrencia



de un terremoto de gran intensidad no puede significar la inexigibilidad de las tareas encargadas a dichos servicios estatales.

Establecido lo anterior, se debe indicar que la situación fáctica asentada por los sentenciadores, no ha sido cuestionada a través del arbitrio en estudio. En este escenario, se debe señalar que la falta de servicio establecida en autos se relaciona exclusivamente con la circunstancia de haber omitido del SHOA y la ONEMI transmitir la alerta de tsunami, posibilitando que ésta fuera recepcionada por la población, cuestión que habría facilitado la auto evacuación tomando aquélla los resguardos necesarios para alcanzar la zona de seguridad.

Respecto del SHOA, se imputa haber omitido comunicar la alerta de tsunami a Carabineros de Chile en los retenes con asiento en los puertos y caletas del litoral, cuestión que adquiere relevancia en la medida que la información que fue transmitida a las autoridades marítimas, Capitanía de Puerto y Gobernación Marítima, no fue recepcionada al no estar las centrales de comunicaciones de éstos organismos en condiciones de recibirla.

En este aspecto, sostiene el recurrente que Carabineros de Chile no aparece como una de las autoridades a quien se deba informar. Sin embargo, tal planteamiento soslaya que el artículo 3° del Decreto N° 66, que "Designa



al Instituto Hidrográfico de la Armada como representante oficial de Chile ante el Sistema Internacional de Alarma Tsunami del Pacífico y crea un Sistema Nacional de Alarma de Maremotos, expresamente señala que la finalidad principal del Sistema Nacional será hacer llegar, entre otros, a Carabineros con asiento en los puertos y caletas del litoral, toda la información relacionada con la magnitud y hora estimada de llegada de un maremoto a nuestras costas, cuestión que permite descartar, sin más el argumento esgrimido por el recurrente. Por lo demás, se debe ser enfático en señalar que la falta de recepción de los antecedentes que alertaban respecto del tsunami por parte las autoridades marítimas, debió llevar a entregar inmediatamente tal información a Carabineros de Chile, pues aquellos constituyen la autoridad que estaba en condiciones de adoptar las medidas para informar prontamente a la población, sin que sea menester, ante la magnitud del evento, atenerse al tenor literal de algún texto, sino que, lo mínimo esperable de la autoridad que constituye el eje central del SNAM, es que actuara con acuciosidad en el cumplimiento de sus funciones, esmerándose porque las autoridades que se encontraban en los sectores costeros recibieran la información.

Por otro lado, cabe destacar, que la alerta de tsunami fue comunicada por el Pacific Tsunami Warning Center



(Centro de Alerta de Tsunamis del Pacífico), y recibido en la sala SNAM a las 03:48 horas, siendo comunicada a la ONEMI a las 4:07 AM, evidenciándose una tardanza de casi 20 minutos en retransmitir la alerta de tsunami por parte del SHOA, tiempo que, ante una emergencia de la envergadura que se afrontaba, es considerable, pues la diferencia de minutos determina la posibilidad de las personas de ponerse a salvo en zonas seguras.

Ahora bien, lo anterior, a juicio de esta Corte, carece de relevancia, toda vez que se encuentra asentado que la Oficina Nacional de Emergencia del Ministerio del Interior y Seguridad Pública (ONEMI), sí recibió la alerta de tsunami que emitió el SHOA, que fue comunicada al CAT de la ONEMI a las 04:07 AM y, sin embargo, esta última institución no decretó la alerta roja, ni transmitió la alerta de tsunami a las autoridades para que aquello fuera difundido a la población, adoptando los resguardos que son necesarios.

Se debe ser enfático en señalar que la ONEMI, contando con la información del SHOA, debió inmediatamente decretar la alerta roja y transmitir la alerta de tsunami a través de su sistema de comunicaciones a las autoridades incluyendo al Ministro del Interior, Subsecretario del Interior, Jefe Gabinete Ministro del Interior, Jefe Gabinete Subsecretario de Interior, Directores Regionales de la zona en alerta,





Jefes de Emergencia de Ministerios y Servicios Públicos que directa o indirectamente están relacionadas con la situación de riesgo, Carabineros y demás organismos del Sistema de Protección Civil, cuestión que no realizó

En este aspecto, se debe señalar que la ONEMI no estaba en condiciones de cuestionar la alerta de tsunami que le fue entregada por el único organismo de carácter técnico que debía otorgarla, máxime si aquella se encontraba avalada por la información que emanaba del Centro de Alerta de Tsunamis del Pacífico. Así, la decisión de no transmitir la información es inexcusable, sin que pueda sostenerse que el referido órgano, al igual que el resto de los chilenos, se encontraba golpeado por el terremoto, toda vez que tal organismo ha sido creado justamente para hacer frente a las catástrofes.

Asimismo, son descartables todas aquellas alegaciones que sostienen la errada calificación jurídica invocada en autos, relacionadas con la falta de análisis de la situación concreta del servicio público en relación a la falta de recursos, puesto que en caso alguno se le imputa una reacción tardía en el ámbito de reconstrucción u otras cuestiones relacionadas con la existencia de fondos monetarios, como tampoco se le está exigiendo que contara con tecnología especial e inalcanzable para un servicio encargado de la labor de coordinar a los entes que forman



parte del Plan de Emergencia ante una catástrofe, sino que simplemente se le está reprochando el hecho que a pesar de contar con la información que alertaba respecto de la ocurrencia de un tsunami, ésta no fue transmitida a las autoridades que debían a su turno informar a la población y auxiliarla, omisión que es constitutiva de falta de servicio, pues para llevar a cabo tal labor no se necesitaban recursos extraordinarios, sino que sólo la adopción rápida de decisiones que permitieran poner a salvo a la población.

Finalmente, atendido lo expuesto, carece de relevancia establecer si el "Manual de Metodología Básica para la elaboración de un Plan Comunal de Prevención y de respuesta ante Tsunami", promulgado el año 2001, contiene 3 requisitos copulativos, pues si bien en el acápite 2.1.2, indica que para que un sismo local provoque maremoto deben darse tres condiciones básicas, entre ellas, que el área de ruptura debe estar bajo el lecho marino y a una profundidad menor de 60 kilómetros y que el sismo sea de una intensidad sobre 7,5 grados Richter, lo cierto es que tales características siempre serán verificables vía instrumentos y tras un análisis técnico que requiere de un tiempo racional, razón por la que la autoridad ha reconocido en innumerables ocasiones que basta la ocurrencia de un sismo local de gran intensidad, que impida a las personas



mantenerse en pie, que haga caer muros, derrumbe torres y logre desplazar algunas casas de madera, para declarar Alerta Roja, que de manera natural deberá activar el Sistema de Protección Civil y a la comunidad, a aplicar el Plan de Emergencia en su fase de evacuación hacia zonas seguras.

**Undécimo:** Que, por otro lado, la crítica de ilegalidad denunciada en el primer capítulo de casación se dirige a cuestionar el vínculo de causalidad entre la falta de servicio y la afectación de las víctimas directas del tsunami. En este aspecto, se debe precisar que se encuentra asentado como un hecho de la causa que todas las personas perdieron la vida o fueron afectadas por las olas, después de las 4:30 AM (Juan Fernández, 4:35 AM; San Antonio, 4:30 AM, Constitución 4:40 AM; Talcahuano, 6:00 AM, Tomé 7 AM). Lo anterior es determinante, toda vez que permite establecer que la entrega de la información y su divulgación por parte de las autoridades, efectivamente, habría entregado a la población la chance de alejarse de la zona de peligro, retirándose a zona segura.

En este aspecto, es necesario enfatizar que los sentenciadores no establecen el vínculo de causalidad entre la falta de información y la muerte o afectación de las personas, sino que expresamente señalan que la omisión en que incurren los organismos pertenecientes a la



organización del Estado, privó a las víctimas de su oportunidad de poner a resguardo su vida.

**Duodécimo:** Que, efectivamente, para que se genere la responsabilidad por falta de servicio es necesario que entre aquella y el daño producido exista una relación de causalidad, la que exige un vínculo necesario y directo. En este mismo orden de ideas se sostiene que un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido ésta, el resultado tampoco se habría producido. Así, se ha sostenido por la doctrina que "El requisito de causalidad se refiere a la relación entre el hecho por el cual se responde y el daño provocado", "[...] la causalidad expresa el más general fundamento de justicia de la responsabilidad civil, porque la exigencia mínima para hacer a alguien responsable es que exista una conexión entre su hecho y el daño." ("Tratado de Responsabilidad Extracontractual", Enrique Barros Bourie. Primera edición, julio de 2013, Editorial Jurídica de Chile, página 373).

Actualmente la doctrina nacional distingue dos elementos que son integrantes de la relación de causalidad. El primero es el denominado "elemento natural", en virtud del cual se puede establecer que "un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se habría producido" (Enrique Barros Bourie, op. cit.). El segundo es



el "elemento objetivo", para cuya configuración es indispensable que el daño producido pueda ser imputado normativamente al hecho ilícito. De este modo, una vez determinada la causalidad natural, se debe proceder a verificar si el daño puede ser atribuible a la conducta desplegada.

El autor mencionado, refiriéndose al principio de la equivalencia de las condiciones o *condictio sine qua non*, refiere: "La doctrina y jurisprudencia están de acuerdo en que para dar por acreditada la causalidad debe mostrarse que el hecho por el cual se responde es una condición necesaria del daño. Y un hecho es condición necesaria de un cierto resultado cuando de no haber existido la condición, el resultado tampoco se habría producido (el hecho es *condictio sine qua non* del daño)..." (obra citada, página 376).

Se ha señalado también que "Es condición del resultado toda circunstancia concurrente a su producción, que, al ser suprimida mediante una operación mental hipotética, determina la supresión del resultado" (Enrique Cury Urzúa, obra citada página 294).

**Décimo tercero:** Que, si bien la certidumbre sobre la relación causal es difícil de establecer, por lo que en estos regímenes de responsabilidad, en la mayoría de los casos sólo será posible efectuar una estimación de la



probabilidad de que el daño se deba a un hecho u omisión, por el cual el demandado deba responder, lo cierto es que en el caso concreto, por cierto, existen dificultades para establecer el vínculo causal, atendido los grados de incertidumbre que se presentan; sin embargo, este escollo se soslaya al atender al hecho que genera la responsabilidad, esto es la omisión de comunicar la alerta de tsunami. Así, acertadamente los sentenciadores acuden a la teoría de la pérdida de la chance.

Respecto de la pérdida de la chance o pérdida de oportunidad, la doctrina extranjera ha referido que: "Enseñaba Cazeaux que 'entre lo actual y lo futuro, lo cierto y lo incierto, lo hipotético y lo seguro, hay zonas limítrofes o zonas grises, como las llama la doctrina', y tal es el caso de la 'chance'. El mismo autor añadía: 'Se trata de una situación en que hay un comportamiento antijurídico que ha interferido en el curso normal de los acontecimientos, de manera que ya no puede saberse si el afectado por ese comportamiento..., habría o no obtenido cierta ganancia o evitado cierta pérdida. Es decir, que para un determinado sujeto había probabilidades a favor y probabilidades en contra de obtener o no cierta ventaja patrimonial, pero un hecho cometido por un tercero le ha impedido tener la oportunidad de participar en la definición de esas probabilidades" (Félix Trigo Represas,



"Pérdida de chance". Editorial Astrea, Buenos Aires, 2008. Pág. 25).

Entre nosotros se ha sostenido que: "La pérdida de una chance se encuentra entre estas últimas hipótesis (cuando no se sabe lo que habría ocurrido en el futuro de no haberse cometido el hecho ilícito), esto es, incide en la frustración de una expectativa de obtener una ganancia o de evitar una pérdida. Pero, a diferencia del daño eventual, en los casos de pérdida de una oportunidad puede concluirse que efectivamente la víctima tenía oportunidades serias de obtener el beneficio esperado o de evitar el perjuicio, tal como ya se ha mencionado", destacando enseguida que se trata del caso de "una víctima que tenía oportunidades de obtener un bien 'aleatorio' que estaba en juego (ganar un proceso, recobrar la salud, cerrar un negocio, acceder a una profesión, etcétera) y el agente, al cometer el hecho ilícito, destruyó ese potencial de oportunidades (olvidó apelar, no efectuó un examen, omitió certificar un documento, lesionó al postulante, etcétera). La víctima en todos estos casos se encontraba inmersa en un proceso que podía arrojarle un beneficio o evitarle una pérdida (tratamiento médico, apelación de una sentencia, preparación de un examen, etcétera), y el agente destruyó por completo con su negligencia las chances que la víctima tenía para lograr tal ventaja" (Mauricio Tapia Rodríguez,



"Pérdida de una chance: ¿un perjuicio indemnizable en Chile?", en "Estudios de Derecho Civil VII". Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Viña del Mar, 2011. Fabián Elorriaga de Bonis (Coordinador). Legal Publishing Chile, pág. 650).

En el caso concreto, el vínculo de causalidad, se relaciona estrechamente con la teoría en análisis, pues aplicando las ideas expuestas en los considerandos anteriores se concluye que la relación causal se vincula con la circunstancia de privar a las víctimas de una oportunidad de poner a resguardo su vida, cuestión que efectivamente podrían haber realizado si hubiesen recibido la información de riesgo de tsunami oportunamente.

En efecto, la omisión de la entrega oportuna de la información sólo puede relacionarse causalmente con la pérdida de la oportunidad de alejarse de las zonas de riesgos antes de la llegada de las olas que determinan la muerte o afectación de las personas, cuestión que a su turno se relaciona con la opción que tienen aquellos que demandan en su calidad de víctimas por repercusión o rebote de haber contado por más tiempo con su ser querido.

En virtud de lo razonado, no es posible asumir la falta de relación de causalidad esgrimida por el recurrente, toda vez que en caso alguno los sentenciadores han señalado que el vínculo de la omisión es en relación a





la muerte, pues es una obviedad que la muerte se relaciona directamente con un hecho de la naturaleza.

**Décimo cuarto:** Que, en lo tocante a la infracción al artículo 45 del Código Civil, se debe señalar que en nuestra legislación el caso fortuito o fuerza mayor, se encuentra definido en dicho artículo, como el "imprevisto a que no es posible de resistir". Constituye el mismo una eximente de responsabilidad. En efecto, para que se configure esta última se requiere de tres elementos copulativos, a saber: el daño, el hecho que lo genera, y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador. La jurisprudencia y la doctrina han sostenido reiteradamente que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquél aparece ligado a ésta por una relación de causa-efecto. La imputación, entonces, corresponde al proceso que permite atribuir el daño que se ha probado previamente, como primer elemento del juicio de responsabilidad. Ese juicio de imputación puede ser motivo de exoneración y defensa alegando fuerza mayor o caso fortuito, la que impide imputar determinado daño a una persona.

**Décimo quinto:** Que la doctrina tanto nacional como comparada reconocen tres elementos indicadores del caso



fortuito y los hacen parte de su definición: 1. Es un hecho externo; 2. Es un hecho imprevisible; 3. Es un hecho irresistible.

En este análisis y, primeramente, la exigencia de un hecho externo le da el verdadero carácter de causa extraña a la fuerza mayor. La misma se define como aquel hecho que no depende del actuar de ninguna de las partes que se encuentran vinculadas al hecho dañino: no debe ser imputable ni a quien lo causa ni a quien lo sufre.

Luego, que se trate de un hecho imprevisible importará que no resulte posible contemplarlo con anterioridad a su ocurrencia. Para establecer qué es lo previsible en cada caso concreto, se requiere analizar las circunstancias particulares que rodean la actividad en desarrollo de la cual surgió el daño y, por consiguiente, se deben verificar las previsiones normales que habrían de exigirse a quien alega la fuerza mayor. La imprevisibilidad implica que en condiciones normales haya sido imposible para el agente precaverse contra él. En cada caso concreto se requiere: a) El referente a su normalidad y frecuencia; b) El atinente a la probabilidad de su realización; c) El concerniente a su carácter excepcional y sorpresivo.

Finalmente, la exigencia de ser un hecho irresistible, se refiere a la imposibilidad objetiva para el sujeto de evitar las consecuencias derivadas del hecho imprevisto.



Consiste en que haya sido absolutamente imposible evitar el hecho o suceso aludido, no obstante los medios de defensa empleados para superarlo.

**Décimo sexto:** Que en el caso de autos no se verifica ninguna de las exigencias descritas en los considerandos precedentes. En efecto, el recurrente comete un error al sostener que el vínculo de causalidad se relaciona con la ocurrencia del tsunami, soslayando que la falta de servicio se relaciona con la omisión de transmitir la alerta del evento de la naturaleza, cuestión que habría permitido a las personas adoptar acciones que le permitirán alejarse de las zonas azotadas por el evento. Lo anterior es trascendente, pues, por una parte, atendida las características geológicas del país y la existencia de una larga franja costera, lo hacen propenso a sufrir terremotos y tsunamis, cuestión que ha sido reconocida incluso en los textos reglamentarios que han sido analizados a propósito del examen de la existencia de la falta de servicio, por lo que en caso alguno se puede señalar que tales eventos sean imprevisibles, pues se sabe con certeza que ocurrirán, sólo que el día en que ocurrirá y de su magnitud, es algo que no puede ser determinado con antelación. Así, es la circunstancia que se tenga mediana seguridad respecto que en el futuro se pueda desarrollar alguno de estos eventos, la cuestión que ha llevado a las autoridades a tomar



ciertos resguardos contemplados en distintos cuerpos reglamentarios.

Pues bien, lo concreto, es que atendida la naturaleza de tales eventos, es lógico pensar que la autoridad debe adoptar los resguardos para que los organismos que integran el SNAM afronten con prontitud las catástrofes, debiendo estar preparados para una actuación rápida y no titubeante en las emergencias.

Aclarado lo anterior, se debe precisar que no es el hecho mismo de la naturaleza el que origina la responsabilidad, si no que fue la omisión en la entrega de la información que alertaba respecto de la ocurrencia de un tsunami. Este evento, en razón de ser posterior a un movimiento telúrico, es plenamente previsible, toda vez que ante determinadas características de aquel, que deben ser monitoreadas por la autoridad, se puede establecer las probabilidades de ocurrencia, debiendo alertarse a la población, razón por la que procede descartar cualquier alegación respecto de la imprevisibilidad, como asimismo aquellas relacionadas con la irresistibilidad, pues en caso alguno se requiere que la autoridad frene el avance de las olas. Es más, ni siquiera se le está exigiendo que haya tomado medidas directas para evacuar a la población, sino que simplemente se le está reprochando no haber transmitido la alerta de tsunami, cuestión que habría entregado a las



víctimas la chance de sobrevida, siendo relevante destacar que tal autoridad estaba en condiciones de entregar la información y generar la alerta, debido a que contaba con ella y con los medios de difusión.

**Décimo séptimo:** Que, finalmente, en relación al tercer capítulo de casación, se debe señalar, en lo tocante a la vulneración de los artículo 1698 del Código Civil y 341 del Código de Procedimiento Civil, que la idea fundamental sobre la que se erige el yerro jurídico denunciado, esto es, que se ha valorado la carpeta investigativa del ministerio público como una universalidad, no es efectiva. En efecto, se debe precisar que la mencionada carpeta que corresponde a la investigación penal que originó la omisión que se atribuye a distintas autoridades en relación a su actuación en la madrugada del 27 de febrero de 2010, causa RIT 4157-2010 RUC 1000249057-4,, fue incorporada legalmente a estos autos a través de una audiencia de percepción de prueba documental.

Es así como, en tal calidad, se valoran distintos instrumentos que constan en la referida carpeta, principalmente oficios y comunicaciones emanados de diversas autoridades, se constatan tráficos de llamadas que no han sido cuestionados y se pondera, en carácter de prueba documental, el informe de Policía de Investigaciones. Es más, el cúmulo de antecedentes



probatorios, conformado por instrumentos públicos y privados, es el que permite a los sentenciadores arribar a las conclusiones que se expresan en lo resolutivo, puesto que tales documentos otorgan las bases para las presunciones construidas por aquellos.

Por otro lado, en relación a la infracción de las normas que gobiernan el valor probatorio de la prueba documental, cabe señalar que el recurrente no especifica cuáles son los instrumentos públicos o privados que dice haberseles dado valor probatorio pese a no haber sido agregados en forma legal, cuestión que por sí sola permite descartar el recurso. Sin embargo, más allá de la indeterminación de este reproche, lo cierto es que la sentencia describe numerosos documentos públicos para asentar su decisión, los que emanan de autoridades competentes y han sido entregados con las formalidades legales, sin que pierdan tal carácter por estar contenidos en una carpeta investigativa, pues se debe insistir, todo el contenido de aquella fue incorporado en autos como prueba documental. Por otro lado, también se refieren documentos privados, los que han sido ponderados en tal carácter y, como se señaló, han servido de base de presunciones judiciales.

**Décimo octavo:** Que en estas condiciones no cabe sino concluir que los errores de derecho no concurren en la



decisión impugnada y que el recurso en estudio incurre en manifiesta falta de fundamento, por lo que no puede prosperar.

Por estas consideraciones y de conformidad además con lo dispuesto en los artículos 764, 767 y 782 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo deducido en lo principal de la presentación de fojas 1250 en contra de la sentencia de diecisiete de enero de dos mil diecisiete, escrita a fojas 1241 y rectificada a fojas 1245.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Lagos.

Rol N° 12.169-2017.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Carlos Cerda F. y Sr. Manuel Valderrama R. y los Abogados Integrantes Sr. Jean Pierre Matus A. y Sr. Jorge Lagos G. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Muñoz por estar en comisión de servicios y el Ministro señor Cerda por estar con feriado legal. Santiago, 09 de noviembre de 2017.





XDFLDXWGZG



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

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

