

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 19° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-30271-2015
CARATULADO : ALFARO / FISCO DE CHILE

Santiago, trece de Agosto de dos mil diecinueve

VISTOS:

A fojas 1 comparece don EDSON ANDRÉS ALFARO GÁLVEZ, técnico en informática, domiciliado en avenida Viel N° 1616, departamento N° 1914, comuna de Santiago, en juicio de hacienda sobre indemnización de perjuicios y deduce demanda en contra del FISCO DE CHILE, representado por el presidente del Consejo de Defensa del Estado, don JUAN IGNACIO PIÑA ROCHEFORT, abogado, ambos domiciliados en calle Agustinas N° 1687, comuna de Santiago, a fin de que se tenga interpuesta y se acoja, declarando que se condena a la demandada a pagar las sumas que en ella establece.

A fojas 11 rola actuación de ministro de fe por la que se da cuenta de haberse notificado personalmente al FISCO DE CHILE.

A fojas 50 el FISCO DE CHILE contestó la demanda a través del Consejo de Defensa del Estado, solicitando su rechazo en todas sus partes. A fojas 65 se tuvo por contestada la demanda.

A fojas 66 rola escrito de réplica, la que se tuvo por evacuada a fojas 67.

A fojas 69 rola escrito de dúplica, la que se tuvo por evacuada a fojas 70.

A fojas 70 se recibió la causa a prueba, rindiéndose la que consta en autos.

A fojas 159 se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que a fojas 1 comparece don EDSON ANDRÉS ALFARO GÁLVEZ, en juicio de hacienda sobre indemnización de perjuicios y deduce demanda en contra del FISCO DE CHILE, representado por el presidente del Consejo de Defensa del Estado, don JUAN IGNACIO PIÑA ROCHEFORT, a fin de que se tenga interpuesta y se acoja, declarando que se condena a la demandada a pagar las sumas que en ella establece.

Funda su presentación en que el día lunes 19 de agosto del 2013, al llegar desde su trabajo en la compañía Bechtel, localizada en Coyancura N° 2283, comuna de Providencia, encontrándose en su departamento ubicado en avenida Viel N° 1616, departamento N° 1914, comuna de Santiago, aproximadamente a las 20:50 horas, alguien golpeó su puerta, al mirar por el ojo mágico, observa a 3 carabineros con ametralladoras que estaban al otro lado de la puerta, procediendo a abrir la misma sin demora. Una vez abierta, de manera violenta se abalanzan sobre él, tirándole al piso, causándole daño en su rodilla izquierda y su espalda con dicha acción, procediendo a



Foja: 1

amarrarle las manos con un plástico o amarre plástico en las muñecas y apuntándole sin cesar con sus armas, muy cerca del rostro.

En ningún momento se enteró de que acontecía, carabineros nada le dijo, solo en un momento posterior, mientras se encontraba en el suelo, golpeado y amarrado, le preguntaron por un señor Marcial Berrios Díaz, persona que no conoce y jamás ha visto.

Expresa que fueron 6 carabineros aproximadamente los que ingresaron a su departamento, todos con armamento de fuego y equipo táctico.

Asevera que en el transcurso de los hechos le lesionaron físicamente, le apuntaron con sus armas, destrozaron la puerta de entrada y de su dormitorio, sus cajones y closet, todo al parecer en la búsqueda del tal Marcial Berrios.

Explica que luego de no encontrar a quien buscaban, le levantaron y llevaron a la 4ta Comisaría, mientras eso acontecía el sangraba y manifestaba su dolor por la lesiones en rodilla, espalda y resto del cuerpo.

Siendo las 21:45 horas y en dependencias de la comisaría recién se pudo retirar a constatar lesiones de manera particular, ya que carabineros no lo hizo.

Llegó a la clínica Bicentenario a eso de las 22:30 horas, acompañado de Juan Duarte, Inés Gálvez y Bruno Tejada.

Aproximadamente a las 00:30 horas se le diagnosticó: (i) contusión y herida en rodilla izquierda, (ii) contusiones múltiples dorsales, lumbares y en ambas muñecas y stress post traumático.

En cuanto al daño producido, expresa que el actuar abiertamente irresponsable e infraccional de funcionarios de Carabineros de Chile le ha provocado un profundo daño físico y moral. Ha alterado totalmente su vida, creando una verdadera paranoia al salir a la calle o estar en su casa, piensa que en cualquier momento será víctima de otro actuar como el señalado, tuvo que realizarse exámenes y consultas psicológicas. Todo sin considerar el dolor físico sufrido en el momento y sus secuelas.

Afirma que el daño es obvio. Estima innecesario señalar la pena y el dolor que sufrió.

Expresa que carece de sentido justificar el daño moral, ya que es de índole subjetiva como ha indicado la jurisprudencia, citando parte de un fallo al efecto.

Explica que la responsabilidad del Estado es integral, es decir, debe rearse todo daño causado a un particular, lo que se deduce de una correcta y armónica interpretación de las normas de derecho administrativo y de derecho común, ya que la indemnización comprende (Según el artículo 2329 del Código Civil) todo daño, por lo que naturalmente incluye el moral.

Indica que la procedencia de la reparación de este daño está reconocida en forma unánime por doctrina y jurisprudencia, siendo a estas alturas indiscutible. En tal sentido, toda persona que alega que el perjuicio causado a un tercero le lesiona directamente a ella, puede iniciar una acción de reparación por el daño que le provocó esa situación. Se ha dicho por los tribunales que los daños morales provocados a parientes más próximos no necesitan de prueba, presumiéndose el perjuicio por la muerte de su pariente. Cita un fallo al efecto.

Concluye que el derecho y la equidad obligan a indemnizar los daños morales sufridos. Por este concepto, pide se condene al demandado a pagar una indemnización con la finalidad de reparar el daño físico y psíquico profundo que ha sufrido.

Estima que ese daño moral sufrido debe ser evaluado en una cantidad no inferior a los \$40.000.000.-, para la demandante.



Foja: 1

En cuanto al derecho, dice que el fundamento de la responsabilidad del Estado está en el artículo 38 de la Constitución Política de la República de Chile, el artículo 4 de la Ley de Bases de la Administración del Estado y diversas disposiciones del Código Civil.

Cita el inciso segundo del artículo 38 de la Constitución Política de la República de Chile. Cita el artículo 4 de la Ley 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Expresa que en el caso puntual de autos se aplica plenamente el artículo 4 de la Ley 18.575, porque estamos frente a una actuación antijurídica del Estado, específicamente a una falta personal de la que responde la administración, un órgano de la misma que ha perpetrado un delito.

Explica que por aplicación del artículo 2314 del Código Civil, se está frente a una clara falta de servicio, ya que un órgano de la Administración de Estado, específicamente Carabineros de Chile, ha inferido daño a su parte y el Fisco de Chile está obligado a indemnizarlos. Un funcionario de la administración del Estado se comportó con culpa desde el punto de vista de la responsabilidad de la persona jurídica de derecho público, razón por la que debe responder, se comportó de manera distinta a la que hubiese hecho un individuo cuidadoso. En los servicios públicos cuando actúa el personal, actúa el órgano o, si se quiere, se actúa como una masa homogénea de agentes públicos.

Subraya que el daño que le han provocado es enteramente imputable a malicia de un agente del Estado o, a lo menos, a negligencia del mismo y, de conformidad al artículo 2329 del Código Civil, debe responder y el Fisco de Chile está obligado a indemnizar el daño moral que le han provocado.

Sintetiza que se cumplen todos los requisitos para que el Fisco de Chile responda solidariamente, los que expone. Cita jurisprudencia al efecto.

En cuanto a la concurrencia de los requisitos para indemnizar en el caso de autos, expresa que se dan todos: (i) en cuanto al daño, el moral, por el sólo hecho de haberse producido un delito éste se presume, pero afirma lo acreditará, (ii) la acción u omisión emanó de un órgano de la Administración, específicamente de Carabineros de Chile, la cual ocasionó un daño a particulares. Al momento de los hechos, los autores actuaban en calidad de funcionarios y en un acto de servicio, (iii) hay una actuación antijurídica, estando en el caso típico de la actuación antijurídica de un órgano del Estado, en este caso Carabineros en actos de servicio y en cumplimiento de su función ha cometido un delito civil. La administración no se ha comportado como lo habría hecho un individuo sensato y que se ajustara a la legalidad vigente. Actuó el órgano y los funcionarios son personalmente responsables junto al Fisco de Chile, pero al tratarse de una responsabilidad directa de la administración, también puede ser calificada como solidaria, su parte opta por demandar directamente al Fisco de Chile, sin perjuicio del derecho de la administración a repetir contra el funcionario, (iv) en cuanto al nexo causal, el daño moral del demandante emana, justamente, del actuar del órgano de la administración que cometió un delito y (v) por último, no existen causales de justificación que eximan al Estado de su responsabilidad.

Concluye afirmando que el Fisco de Chile debe responder por el perjuicio que le ha ocasionado el actuar de uno de los órganos del Estado, puesto que se dan todos los supuestos necesarios para determinar el perjuicio moral que ha sufrido.

Por todo ello, solicita se sirva tener por interpuesta demanda de indemnización de perjuicios en contra del Fisco de Chile, representado – en su calidad de Presidente del Consejo de Defensa del Estado – por don Juan Ignacio Piña Rochefort, individualizado, acogerla a tramitación y en definitiva, aceptarla en todas sus partes, declarando (i) que las lesiones que sufrió se produjeron por la falta de servicio adecuado en el actuar de un Órgano de la Administración del Estado y que el Fisco de Chile debe responder por los



Foja: 1

daños que ocasionó la misma, (ii) que el Fisco de Chile sea condenado a pagarle, a título de indemnización de perjuicios por concepto de daño moral, la suma de \$40.000.000.-, o la cantidad que se estime ajustada a la equidad y al mérito de los antecedentes, (iii) que la suma demandada se reajustará desde la notificación de la demanda y devengue interés desde que esté ejecutoriada la sentencia y hasta el pago efectivo y total de las mismas, o desde la fecha que el tribunal estime ajustada a derecho, con costas.

SEGUNDO: Que a fojas 50 compareció doña IRMA SOTO RODRÍGUEZ, en representación del FISCO DE CHILE, quien viene en contestar la demanda, solicitando su rechazo en todas sus partes.

Inicia su contestación haciendo un resumen de la demanda.

En primer lugar, señala que controvierte íntegra y formalmente la versión de los hechos expuestos por el demandante, con excepción de las que reconozca en su contestación.

Explica que conforme a los antecedentes que han sido entregados a la Procuraduría Fiscal de Santiago por Carabineros de Chile, con ocasión de la investigación de un delito que era llevada a cabo por la Fiscalía del Ministerio Público, efectivamente se realizó un procedimiento policial en el domicilio del actor.

La investigación dice relación con que el día 1 de agosto de 2013, siendo las 09:28 horas aproximadamente, llegaron tres individuos premunidos con armas de fuego a la sucursal de la "Caja de Compensación Los Héroes", ubicada en Av. Macul N° 4711, comuna de Macul, quienes sustrajeron la suma de \$16.712.000.- Al momento de su huida, tales individuos se enfrentaron a disparos con personal de la 46° Comisaria de Carabineros Macul, resultando lesionado gravemente el Subteniente Daniel Andrés Silva Rodríguez, quien, debido a la gravedad de sus lesiones, falleció en el Hospital Institucional.

Indica que a raíz de estos hechos se inició la correspondiente investigación por la Fiscalía Local de Peñalolén, por el Delito de Robo con Homicidio, Causa R.U.C. 1300749691-K. Por ello, se realizaron múltiples diligencias investigativas con la finalidad de lograr la ubicación y detención del autor del homicidio del Subteniente Silva Rodríguez, identificado como Marcial Antonio Berrios Díaz, quien a esa fecha se encontraba prófugo de la justicia. Es así, que el día 19 de agosto del 2013, se practicó la diligencia de ingreso y registro a su domicilio, siendo luego trasladado a la unidad policial, donde se le tomó declaración al demandante como testigo.

Expone que la Orden de Entrada y Registro correspondiente fue dada el día 19 de agosto de 2013 por la Magistrada del 13° Juzgado de Garantía de Santiago, Sra. Natasha Ruz Grez, antecedente que fue enviado vía correo electrónico por el Fiscal Sr. Felipe Sepúlveda Araya, de la Fiscalía Local de La Florida, al Oficial Investigador, Capitán Sr. Francisco Painemán Pozo, quien dejó los registros correspondientes en el Libro de Instrucciones de los Fiscales del Ministerio Público del Departamento de Investigación de Organizaciones Criminales OS9, en el Folio N° 190, además del respectivo registro en el Libro de Novedades del Servicio de Guardia de la misma unidad, en el Folio N° 786, párrafo 63. En ambas constancias se indicó que, por instrucción verbal del Fiscal Sr. Sepúlveda Araya, la orden de entrada y registro habilitaba descerrajamiento.

Agrega que participó, en el registro del domicilio del demandante, personal especializado del Grupo de Operaciones Policiales Especiales, a cargo del Suboficial Mayor de Carabineros Sr. Iván Zapata Rivas, quienes, conforme a los protocolos establecidos y como medida de seguridad, una vez asegurado el inmueble, permitieron el ingreso de los funcionarios del Departamento OS.9, a saber, Teniente Coronel Sr. Francisco Villarroel Hidalgo; Teniente Coronel Sr. Arturo Muñoz Sandro; Capitán Sr.



Foja: 1

Francisco Painemán Pozo; Capitán Sr. Juan Muñoz Gaete; Capitán Sr. Pedro Muñoz Andrade; Suboficial Sr. Francisco Román Portilla; Sargento 2° Sr. Germán Paillaleo Huilcaleo; Cabo 1° Sr. Miguel Sepúlveda Canales; Cabo 1° Sr. Pedro Farías Jorquera, y Cabo 1° Sra. Fernanda Villalón Muñoz.

Explica que una vez finalizado el procedimiento en el domicilio del demandante, éste fue trasladado en calidad de testigo, y en ningún caso como detenido, a las dependencias de la 4° Comisaría de Santiago, lugar donde luego de informarle los derechos que le asistían en su calidad de testigo, prestó declaración voluntaria ante el Capitán Sr. Francisco Painemán Pozo, antecedentes que fueron remitidos a la Fiscalía Local de La Florida, por medio del Oficio N° 2402 de fecha 24 de octubre de 2013.

En cuanto al régimen jurídico aplicable al caso, sobre el régimen general de responsabilidad extracontractual del Estado del artículo 42 de la Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, indica que el régimen general de responsabilidad extracontractual del Estado está establecido en el artículo 42 (antes 44) de la Ley 18.575, de 1986, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que sin derogar o sustituir, respecto del Estado, las normas del derecho común sobre responsabilidad civil extracontractual, introduce - no obstante - para el específico caso de la responsabilidad del Estado, el concepto de "falta de servicio", en términos de que el elemento subjetivo de dolo o culpa ha de atribuirse no ya a un determinado funcionario o agente público, sino que al respectivo órgano o "servicio". En otras palabras, lo que esta norma hace es establecer un sistema de responsabilidad subjetiva del órgano, fundada en la "falta de servicio". Dice el citado artículo 42 que: "Los órganos de la Administración del Estado serán responsables del daño que causen por falta de servicio. No obstante, el Estado tendrá derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal".

Señala que dicha norma es categórica, en el sentido de que el Estado responde sólo en la medida en que incurra en una "falta de servicio". Ahora bien, de la armónica aplicación conjunta tanto de dicha norma particular como de las demás normas del derecho común sobre la materia, contenidas en los artículos 2314 y siguientes del Código Civil, resulta que, para que exista responsabilidad extracontractual del Estado, es menester que concurran los siguientes requisitos copulativos: una acción u omisión de la Administración, la antijuridicidad o ilicitud de dicha conducta, una falta de servicio, el daño y la relación de causalidad entre la falta de servicio y el daño.

Expone que el régimen de responsabilidad extracontractual de las fuerzas armadas y de orden y seguridad pública se rige por el derecho común. Conforme al mentado artículo 42 de la Ley 18.575, de 1986, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, el régimen general de responsabilidad del Estado por regla general se funda en la falta de servicio. Sin embargo, por expresa disposición del artículo 21 (antes 18) de la misma Ley, las "Fuerzas Armadas" y también las de "Orden y Seguridad Pública" están excluidas de la aplicación de la norma especial del artículo 42 (antes 44) y, por consiguiente, no se les aplica el sistema de responsabilidad fundada en la "falta de servicio". Por su parte, las respectivas Leyes Orgánicas Constitucionales de las distintas ramas de las Fuerzas Armadas y de Carabineros de Chile, y la Ley Orgánica de la Policía de Investigaciones no contienen normas que regulen especialmente esta materia.

Concluye que en consecuencia, y ante la ausencia de normas legales de carácter especial, corresponde recurrir al derecho común en materia de responsabilidad extracontractual contenido en el Código Civil, cuyo Título XXXV, denominado "De los delitos y cuasidelitos" (artículos 2314 y siguientes), contiene las normas que regulan - en general - la responsabilidad aquiliana. De acuerdo a esas normas la responsabilidad



Foja: 1

extracontractual es de carácter subjetiva, lo cual guarda relación con el artículo 42 de la Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, que como ya se señalara, contiene un sistema de responsabilidad subjetiva fundada en la falta de servicio. Cita un fallo de la Excma. Corte Suprema al efecto.

Expresa que en este caso, se trataría de una acción indemnizatoria destinada a hacer efectiva la responsabilidad patrimonial del Estado conforme al mencionado título XXXV del Libro IV del Código Civil y para que ella opere se requiere que el acto u omisión dañoso haya sido ejecutado por alguno de los órganos en los que reside la voluntad del Estado, que el órgano haya actuado dentro del ejercicio de sus funciones y que haya actuado con culpa o dolo, en cuanto se persiga la responsabilidad directa del Estado y, - en su caso - que concurran todos los requisitos previstos en los artículos 2320 y 2322 del Código Civil, si se tratara de la responsabilidad por el hecho ajeno.

Hace presente que en la primera hipótesis, esto es, la responsabilidad directa de la persona jurídica Estado de Chile, en el hecho no ha participado ningún "órgano" del Estado, que pudiera haber comprometido su responsabilidad, entendiéndose por órgano, aquél ente en quien reside la voluntad de la persona jurídica según la ley y que actúa por ella. En cualquier caso, un funcionario de Investigaciones no es un órgano de Policía de Investigaciones de Chile, no reside en él la voluntad de la persona jurídica Estado de Chile. En consecuencia, su actuación no compromete de ninguna manera la responsabilidad del Estado de Chile.

Explica que de acuerdo a las normas generales, la responsabilidad extracontractual sólo surge para una persona cuando ejecuta una acción u omisión ilícita, a título de dolo o culpa, y ella produce un daño o perjuicio patrimonial o moral, y siempre que exista una relación de causalidad directa y necesaria, entre aquella acción u omisión y éste daño o perjuicio. Por otra parte, y dado que el hecho supuestamente dañoso lo habría cometido un funcionario dependiente del Estado, resultaría aplicable al caso lo dispuesto por el artículo 2.322 del Código Civil, conforme al cual toda persona debe responder además de las conductas de sus dependientes, cuando éstos actúan en el ejercicio de sus funciones, a menos que el hecho haya sido ejecutado por el dependiente de un modo impropio que el empleador, aun habiendo cumplido con su deber de vigilancia, no tenía medio de prever o impedir. Esta responsabilidad del empleador emana del incumplimiento del deber de vigilancia que tiene sobre su dependiente, de manera que, en el fondo, es responsabilidad por el hecho propio.

Asevera que de ello se colige que, para que surja la obligación del Estado de indemnizar perjuicios por una actuación proveniente de sus dependientes es indispensable que concurran todos y cada uno de los requisitos de procedencia de la responsabilidad civil extracontractual "por el hecho ajeno", antes mencionados, y que establecen los artículos 2314, 2320 y 2322 del Código Civil, por lo que es necesario que concurran los siguientes requisitos copulativos: (i) Que exista un vínculo de subordinación o dependencia entre dos personas, (ii) que el subordinado o dependiente haya cometido un hecho que, de manera directa y necesaria, ha causado un daño a la víctima, patrimonial o moral, (iii) que el hecho dañoso sea imputable al subordinado o dependiente, a título de dolo o culpa, (iv) que el subordinado o dependiente haya cometido un hecho ilícito y (v) que el empleador tenía medio de prever o impedir el hecho dañoso, empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente.

Indica que en el supuesto de demostrarse que efectivamente el daño hubiera sido ocasionado por un funcionario del Estado, tampoco se cumple el requisito de que exista un hecho ilícito, a título de dolo o culpa, cometido por dicho dependiente, ya que la supuesta actuación causante de perjuicios habría ocurrido dentro de un procedimiento policial completamente lícito. En efecto, tratándose de la responsabilidad extracontractual



Foja: 1

proveniente de las actuaciones de miembros de las "Fuerzas de Orden y Seguridad Pública", es necesario, entre otros requisitos, probar el dolo o culpa del funcionario autor del daño, los que en la especie no concurrirían.

Afirma que no existe culpa o falta de servicio. Conforme a lo que se ha expuesto en el numeral anterior, Carabineros de Chile al llevar adelante el procedimiento de investigación en cuyo marco y debidamente autorizado por las instancias legales correspondientes, se hizo ingreso al domicilio del actor en cumplimiento de una orden oficial, no incurrió en una actuación culposa o falta de servicio.

Señala que según se ha establecido en la doctrina contenida en reiteradas sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia, existe "falta de servicio" cuando un órgano de la Administración del Estado no funciona debiendo hacerlo, funcional mal o funciona tardíamente. De ocurrir una de esas hipótesis, el Estado incurre en responsabilidad extracontractual, quedando obligado a indemnizar los perjuicios que se hayan ocasionado al particular. A su vez, éste queda obligado a acreditar la existencia de dicha falta de servicio.

Explica que los documentos que acompaña acreditan que Carabineros de Chile llevó adelante un procedimiento de investigación conforme a lo ordenado por la Fiscalía del Ministerio Público y por el Juzgado de Garantía correspondiente, específicamente en el departamento del actor. No podía ser de otra forma, pues tal como lo indica el actor en su demanda, son las normas contenidas en nuestro ordenamiento jurídico las que así lo determinan.

Expresa la inexistencia de una actuación antijurídica. Si bien en su parte petitoria el actor señala como factor de imputación de la responsabilidad extracontractual la "falta de servicio", el apartado de su demanda que titula "Concurrencia de los requisitos para indemnizar en el caso de autos", contiene un párrafo "Actuación antijurídica", en la que afirma que "Carabineros en actos de servicio y en cumplimiento de su función ha cometido un delito civil."

Señala que tal afirmación no se ajusta a los hechos efectivamente ocurridos, según lo expuesto en el numeral IV de esta contestación, toda vez que, en cumplimiento de claras instrucciones de los órganos a cargo de la investigación criminal, Carabineros practicó diligencias de investigación para tratar de detener al principal inculpado en el homicidio de un Oficial de esa Institución.

Prosigue diciendo que fue por ello que llegaron los funcionarios individualizados al domicilio del actor. Al así hacerlo, no han realizado una "actuación antijurídica", ni han incurrido en un "delito civil", como lo pretende el actor. Antes bien, se han limitado a cumplir la obligación que la Constitución y la ley les impone. Han cumplido con su deber. De ello se sigue que su actuación no es constitutiva de un delito civil, toda vez que no es antijurídica, por lo que indica que la demanda deberá ser rechazada.

Finalmente expresa que pese a no existir en el caso de autos culpa del servicio en su actuar, hace presente que no toda falta o culpa de Carabineros es sinónimo de falta de servicio, esta última solo recibe aplicación en cuanto las características de los supuestos hechos causantes del daño revistan el carácter de "grave". Así lo ha reafirmado un reciente fallo de la Corte Suprema de fecha 28 de enero de 2016, el que cita.

Como defensas subsidiarias, expresa que en cuanto al monto demandado, el actor pretende haber sufrido daño moral y pide ser indemnizado con la suma de \$40.000.000. Asevera que tal pretensión excede con mucho todos los parámetros fijados por los Tribunales Superiores de Justicia para casos similares. Tales parámetros se han fijado precisamente para los efectos de permitir que los jueces, en quien está radicada la facultad de fijar el cuántum indemnizatorio, tengan una guía que facilite la tarea y posibilite que, frente a iguales casos, se fijen iguales sumas.



Foja: 1

Aun así, realiza varias consideraciones. El daño moral consiste en la lesión que experimente una persona, en general, en sus atributos o cualidades morales. Ahora bien, la indemnización en términos generales tiene por objeto reestablecer el equilibrio destruido por un hecho ilícito, otorgando a la víctima un valor equivalente a la cuantía del daño sufrido, para ponerla en el mismo estado que tenía antes del acto dañoso. Cuando se trata del daño material o pecuniario, la aplicación de estos principios no ofrece mayor dificultad, ya que la determinación de los perjuicios puede hacerse con relativa precisión.

Explica que no ocurre lo mismo, en cambio, tratándose del daño puramente moral, puesto que, por afectar a bienes extrapatrimoniales o inmateriales y, por lo mismo, no apreciables en dinero, la indemnización no hace desaparecer el daño, ni tampoco lo compensa en términos de poner a la víctima en situación equivalente a la que tenía antes de producirse aquél. El daño moral no se borra por obra de la indemnización. La pérdida o lesión producida por él permanece, a pesar de la indemnización.

Por ende, la indemnización del daño puramente moral no se determina cuantificando, en términos económicos, el valor de la pérdida o lesión experimentada, sino sólo otorgando a las víctimas una satisfacción, ayuda o auxilio que le permita atenuar el daño, morigerarlo o hacerlo más soportable, mediante una cantidad de dinero u otro medio, que en su monto o valor sea compatible con esa finalidad meramente satisfactiva. Cita jurisprudencia al efecto.

Indica que en la perspectiva antes indicada hay que regular el monto de la indemnización asumiendo la premisa indiscutida de que nunca puede ser una fuente de lucro o ganancia, sino que debe ser un procedimiento destinado a atenuar los efectos o el rigor de la pérdida extrapatrimonial sufrida. En consecuencia, la indemnización por daño moral pedida debe ser desestimada por ser excesiva o en su defecto, de concederse una indemnización, ésta debe ser sustancialmente menor a la demandada.

Respecto de los reajustes e intereses, señala sobre los primeros que la petición de que una eventual suma que se fije como indemnización sea pagada "reajustada" debe ser rechazada. La obligación al pago de reajuste sobre una indemnización judicialmente determinada es una obligación accesorio o auxiliar en relación al pago del capital. Siendo así, la obligación al pago del reajuste no puede tener una existencia anterior al nacimiento de obligación principal a la cual accede, cuya fuente es, como se dijo, la sentencia ejecutoriada.

En consecuencia, la conclusión natural es que solamente puede aplicarse reajustabilidad desde la fecha en que la indemnización por daño moral haya quedado establecida por sentencia firme, pues, con anterioridad a tal evento, no existe jurídicamente suma alguna susceptible de ser reajustada. En otras palabras, previo a la ejecutoriedad de la sentencia de autos, el Fisco no estará obligado a pagar cantidad alguna a favor de la actora, de modo que mal podría quedar obligado a pagar reajuste.

Considera además, que atenta contra la más elemental de las reglas de la lógica el pretender que se corrija monetariamente un valor nominal desde una fecha anterior a su establecimiento como obligación, dado que la cantidad que debe ser objeto del pago solamente será establecida en la sentencia en valor vigente al momento de su dictación y pasará a ser una deuda actualmente exigible con la ejecutoriedad del fallo condenatorio.

Por consiguiente, en subsidio, para el evento que el fallo acoja la demanda total o parcialmente, se debe establecer la reajustabilidad a partir de la fecha en que el fallo quede firme.

Sobre los intereses, dice que también debe rechazarse la petición del actor de que cualquier suma que se fije, debe ser pagada más interés. Los intereses constituyen tanto



Foja: 1

desde el punto de vista jurídico como económico, el lucro o beneficio que genera un capital cuyo goce ha sido entregado por el dueño a un tercero y, en tal carácter, son frutos civiles con arreglo a lo dispuesto en el artículo 647 del Código Civil.

Por ello, en cuanto están destinados a retribuir al dueño por el empleo de su capital, se denominan intereses retributivos. En cambio, aquellos que tienen una finalidad indemnizatoria se conocen como intereses moratorios, que persiguen indemnizar al acreedor por el retardo culpable o mora del deudor en el cumplimiento de su obligación.

Explica que toda indemnización de perjuicios tiene por finalidad la reparación del daño causado, en términos de colocar a la víctima en la situación anterior al acaecimiento del hecho lesivo. Por consiguiente, el pago de una indemnización no puede en caso alguno constituir una fuente de lucro o ganancia para el demandante, pues, de ser así estaríamos en presencia de un enriquecimiento ilícito, lógicamente, proscrito en nuestro derecho.

Establecido lo anterior, surge de modo natural la razón por la cual el pago de intereses compensatorios repugna la esencia y finalidad de la indemnización de perjuicios, al constituir una ganancia adicional carente de causa o motivo.

Por otro lado, tampoco puede sostenerse que exista mora, dado que ni siquiera existe una obligación líquida y exigible a cuyo pago esté obligado el Fisco, y no la habrá hasta que, en el evento de acogerse la demanda, el fallo respectivo se encuentre ejecutoriado.

Conforme a lo expuesto, pide que se rechace la demanda en esta parte y de concederse alguna indemnización, ella no devengará intereses.

Por todo lo expuesto, solicita que se tenga por contestada la demanda y, en definitiva, se rechace en todas sus partes, con costas.

TERCERO: Que a fojas 66 comparece la demandante, quien viene en evacuar el trámite de la réplica, reiterando íntegramente lo dicho en la demanda.

CUARTO: Que a fojas 69 comparece la demandada, quien viene en evacuar el trámite de la duplica, reiterando en todas sus partes la contestación de la demanda.

QUINTO: Que a fojas 70 se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, la efectividad de haber ocurrido los hechos imputados en la demanda, período en que ocurrieron y la existencia, naturaleza y monto de los daños y perjuicios sufridos por el demandante, con ocasión del actuar negligente de los demandados.

SEXTO: Que la parte demandante, a fin de acreditar sus dichos, rindió en autos la siguiente prueba documental, no objetada en la forma que dispone la ley:

A fojas 84 y siguientes, copia del expediente del 2º Juzgado Militar de Santiago, rol N° 1453-2014 por Violencia Innecesaria.

Asimismo, con fecha 26 de marzo del 2018, siendo previamente juramentado y legalmente examinado, compareció el testigo don NICOLÁS DANIEL MUÑOZ SILVA, quien declaro al tenor de los puntos de prueba de autos, declaraciones que constan a fojas 81 y siguientes.

Finalmente, a fojas 151 y siguientes rola el informe pericial de la perito psicóloga doña PAULA CANDIA ACEVEDO.

SÉPTIMO: Que por su parte, la demandada acompañó los siguientes documentos, no objetados en autos:



Foja: 1

1.- A fojas 21 y siguientes, oficio N° 461 emitido por la Dirección de Justicia de Carabineros al Consejo de Defensa del Estado, referencia “Reunión de trabajo de fecha 10 de agosto del 2016”, de fecha 17 de agosto del 2016. Tiene documentos adjuntos.

OCTAVO: Que conforme el mérito del libelo, corresponde en primer lugar establecer el marco legal de la responsabilidad imputada en éste. Al efecto, ha citado la demandante el artículo 38 de la Constitución Política de la República de Chile, luego ha hecho mención a las normas de derecho común que plantean la reparación del daño, esto es, los artículos 2314 y siguientes del Código Civil. Por consiguiente, el régimen de responsabilidad que fija el marco por el cual se reclama lo pedido en el libelo, es el de la responsabilidad extracontractual. Así, ha de señalarse que son requisitos copulativos para su procedencia, una acción u omisión ilícita del agente, la culpa o dolo de su parte, el perjuicio o daño a la víctima y la relación de causalidad entre la acción u omisión culpable o dolosa y el daño producido.

NOVENO: Que en cuanto a la acción u omisión ilícita del agente, ha quedado establecido en autos, tanto por los escritos de discusión como por la prueba allegada, especialmente del informe rolante a fojas 21 y siguientes, que con fecha 19 de agosto del 2013, la magistrado del 13° Juzgado de Garantía de Santiago, doña Natasha Ruz Grez, emitió una Orden de Entrada y Registro a producirse ese mismo día, en el domicilio ubicado en avenida Viel N° 1616, departamento N° 1914, comuna de Santiago, dentro del marco de la investigación que buscaba dar con el paradero del entonces prófugo de la justicia, Marcial Antonio Berrios Díaz, por su participación en un robo con violencia y homicidio del funcionario de Carabineros de Chile, don Daniel Silva Rodríguez (Q.E.P.D.).

Dicha diligencia se hizo efectiva ese mismo día, aproximadamente a las 20:50 horas, momento en que se apersonaron al lugar de los hechos, funcionarios del Grupo de Operaciones Policiales Especiales (GOPE) y del Departamento O.S.9., de Carabineros de Chile. En tales circunstancias y de acuerdo a la información prestada en el oficio N° 772 emitido por el Departamento de Investigación de Organizaciones Criminales O.S.9. del 11 de agosto del 2016 y que rola a fojas 25 y siguientes de autos, la irrupción al domicilio se produjo por personal del GOPE y, una vez asegurado el lugar, hizo ingreso al inmueble el personal investigador del departamento especializado.

DÉCIMO: Que en cuanto a la ilicitud del acto, es necesario indicar, en primer lugar, que la antijuridicidad del mismo no se encuentra dentro de la cuestión discutida, por cuanto es efectivo y consta de todos los antecedentes aportados en autos por las partes, que desde que la magistrado Ruz Grez rectificó el domicilio a producirse la Entrada y Registro, con la posterior emisión y suscripción de dicha autorización y la ejecución de la misma por parte del personal policial correspondiente, que los órganos del Estado que participaron en la ejecución del hecho actuaron dentro de su competencia y en la forma que establece la ley.

DÉCIMO PRIMERO: Que por otra parte, si existe discrepancia acerca de la forma misma en que la Entrada y Registro se desarrolló, puesto que este pudo adolecer de excesos en su cometido, cuestión que se aleja notablemente de la discusión sobre si se encontraban dichos órganos autorizados o no, llevándola hacía la pregunta respecto de una multiplicidad de factores, cual es la proporcionalidad entre los medios usados para llevarla a cabo versus las circunstancias del estado del actor el día de los hechos, la eventual fuerza física excesiva a lo que las necesidades ameritaban y el uso de amedrentamientos psicológicos que pudieren provocar las personas que portan armas de fuego.



Foja: 1

DÉCIMO SEGUNDO: Que, en tal sentido, no existe prueba alguna aportada en autos respecto del instante mismo de la ocurrencia de los hechos, de cómo estos fueron llevados a cabo dentro del departamento del actor ubicado en avenida Viel.

DÉCIMO TERCERO: Que sin embargo, dicha circunstancia no es óbice para poder determinar la existencia o no de ilicitud en la forma de ejecutar la orden de la autoridad, toda vez que, por regla general, se puede conocer una cosa por sí misma, por sus causas o por sus efectos. En el caso de autos, estos últimos dicen relación con los daños cometidos.

DÉCIMO CUARTO: Que, al respecto, se ha aportado prueba – ubicada en las copias del expediente del 2° Juzgado Militar de Santiago, a fojas 84 y siguientes -, en el que, a fojas 101, existe un informe de atención de un servicio de urgencia, suscrito por el doctor don Claudio Valencia Grez, quien como diagnóstico presuntivo expone contusión de la rodilla y herida de la misma, luego como indicaciones al alta y diagnósticos, señala una contusión y herida de la rodilla izquierda, contusiones múltiples: dorsal, lumbar y en ambas muñecas, y stress post traumático.

Por otra parte, a fojas 104 y siguientes se aportaron citas de consulta de psicología de adultos y los comprobantes respectivos de las compras de los bonos de atención ambulatoria al efecto.

Asimismo a fojas 107 existe un comprobante de licencia médica electrónica con un reposo diagnosticado de 4 días otorgada por un profesional en las áreas de ortopedia y traumatología.

Finalmente a fojas 151 y siguientes rola el informe pericial de la psicóloga doña Paula Candia Acevedo.

En cuanto a la testimonial, a fojas 82, don Nicolás Muñoz Silva relata que vio presencialmente como “lo venían golpeando como en las piernas y en las manos, y afirmado del cuello” y luego “Vi cuando sacaban a Edson desde el edificio hacia la calle golpeándolo en las piernas y en las manos, en donde había gente aglomerada”.

DÉCIMO QUINTO: Que de estos antecedentes se puede concluir que, en efecto, el actor sufrió secuelas físicas y psicológicas producto de la inmovilización de la que fue objeto por el personal policial.

Que en cuanto a la declaración de Muñoz Silva, al ser un testigo presencial que da razón de sus dichos y cuyas declaraciones contienen precisión y gravedad suficientes a juicio de esta magistratura, se le aplicaran a la misma lo dispuesto en los artículos 426 del Código de Procedimiento Civil y 1712 del Código Civil, por lo que se tendrá por probado que, cuando se transportó al actor a la 4° Comisaría, al sacarlo del edificio, los funcionarios policiales lo llevaban agarrado del cuello y le propinaron golpes en las piernas y manos, a la vista de las personas que se encontraban en el lugar.

Finalmente, del peritaje realizado en autos, se puede determinar que el actor ha quedado con secuelas psicológicas propias de un evento como el de autos, como es la reticencia al abrir la puerta de su domicilio y la conducta evitativa ante personal de las fuerzas de seguridad o la presencia de armas de fuego.

DÉCIMO SEXTO: Que sin perjuicio que se hablará de aquellos antecedentes, de ser procedente, a la hora de analizar el daño, su existencia misma da cuenta de la ilicitud de la conducta realizada por el órgano de la Administración del Estado en este caso, puesto que tales daños acreditan que existió una desproporcionalidad entre los medios efectivos para llevar a cabo la inmovilización del actor en el momento de la Entrada y Registro, como asimismo medidas que, una vez constatada la identidad del actor y su total desligazón de los hechos materia de la investigación, eran innecesarias para mantener en efecto dicha diligencia y fueron más allá de los límites que la recta



Foja: 1

razón, las máximas de la experiencia y últimamente la ley, expresan para el desarrollo de esa tarea.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que en cuanto al dolo o culpa del agente en su actuar – en este caso, el dolo o culpa de los agentes de la policía del Estado de Chile – vale decir que es de su cargo el uso de la fuerza física para mantener el orden y la seguridad nacional, objeto para el cual estudian y entrenan. Es decir – para determinar los requisitos del artículo 44 del Código Civil en relación a la culpa -, su negocio propio es la administración de la fuerza física necesaria en cada caso concreto para restablecer el imperio de derecho o evitar su quebrantamiento.

DÉCIMO OCTAVO: Que para determinar la fuerza física necesaria en el caso concreto de la Entrada y Registro en el departamento en el actor, se debe estar a las características personales de éste y asimismo a las circunstancias concomitantes del lugar en que se ejecuta.

En cuanto a las primeras, no se registró en el libro de novedades o en acta alguna que el demandante haya opuesto resistencia a la ejecución. En cuanto a las segundas, la acción se desarrolló en un edificio destinado al uso habitacional y respecto del cual no fueron reportados antecedentes adicionales sobre la existencia de riesgos para el personal policial.

Luego, ya se dijo que la forma de suministrar la fuerza fue desmedida. Ahora, no existiendo motivos para prestarla de esa manera, los agentes policiales tenían la obligación de percibir, razonar y ejecutar, en ese caso concreto, cuál era la medida de la fuerza adecuada necesaria para hacer efectiva la Entrada y Registro en las condiciones que se ha dicho. De forma posterior, tenían la obligación de evitar sus consecuencias perniciosas una vez administrada de la forma que se hizo. De ello, no existe prueba alguna en autos de que se haya limitado el uso de la fuerza una vez constatada la identidad del actor, ni que se le haya asistido en sus dolencias físicas causadas por esa fuerza, actos ambos en que dichos agentes del Estado obraron con culpa reprochable, al no haber desplegado tales diligencias o cuidados.

DÉCIMO NOVENO: Que en cuanto al perjuicio o daño a la víctima, se estará a lo razonado en cuanto a su existencia y entidad, a lo expresado en la motivación décimo cuarta.

VIGÉSIMO: Que respecto de la relación causal, como ya ha sido latamente relatado, de todos los hechos de la causa se puede determinar que la forma de administrar la fuerza física en la ejecución de la Entrada y Registro en el entonces domicilio del actor, es causa eficiente y necesaria de las lesiones físicas y psicológicas sufridas por el actor, por cuando dicha fuerza provocó esas aflicciones, sin que haya otras causas anexas dentro del nudo que liga los hechos de principio a fin.

Luego y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 2320 del Código Civil, tiene el demandado Fisco de Chile la obligación de responder por dichas acciones, al estar esos agentes policiales al servicio y cuidado de éste.

Así, el ilícito civil se entiende configurado en todos sus requisitos copulativos exigidos en el marco de la responsabilidad alegada.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que en cuanto al monto de los perjuicios alegados, atendida la facultad discrecional otorgada por el legislador a esta magistratura para determinar el monto de los mismos, y teniendo presente los hechos de la causa latamente relatados en los considerandos previos, es que se fijara el monto del daño moral provocado a la demandante en la suma de \$40.000.000.-

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que en cuanto a los reajustes solicitados, se dará lugar a estos, se devengarán desde la fecha de la dictación de la presente sentencia



Foja: 1

y hasta la fecha de su pago efectivo y se reajustarán de acuerdo a las variaciones que experimente el Índice de Precios al Consumidor o el índice que lo reemplace entre ambas fechas.

Respecto de los intereses, no tratándose de una operación de crédito de dinero, siendo el monto de la indemnización misma la forma de colocar al actor en la posición anterior a la concurrencia del hecho lesivo y siendo improcedente un complemento lucrativo a su respecto, se rechazarán en esta parte.

VIGÉSIMO TERCERO: Que el resto de la prueba rendida en autos y las defensas planteadas por las demandadas, en nada alteran lo razonado en el motivo precedente, razón por la que se omitirá su análisis pormenorizado.

Por estas consideraciones, y visto lo dispuesto en los artículos 144, 160, 170, 178, 254, 346, 399, 426 y 433 del Código de Procedimiento Civil, 1437, 1546, 1547, 1551, 1556, 1557, 1679, 1698, 2314 y siguientes del Código Civil; y 42 y siguientes de la Ley 18.575 de Bases Generales de la Administración del Estado.

SE DECLARA:

I. Que se acoge parcialmente la demanda de fojas 1. En consecuencia, se condena a la demandada a que pague a la demandante la suma dicha en el considerando vigésimo primero.

II. Que dicha suma se pagará con más los reajustes anunciados en el motivo vigésimo segundo.

III. Que cada parte pagará sus costas.

Regístrese.-

PRONUNCIADO POR DOÑA JACQUELINE IVETTE BENQUIS MONARES,
JUEZA TITULAR DEL DECIMO NOVENO JUZGADO CIVIL DE SANTIAGO.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, trece de Agosto de dos mil diecinueve**



