

Santiago, veinte de marzo del año dos mil doce.

**Vistos:**

En estos autos Rol N° 6435-2005 del Primer Juzgado Civil de Concepción, seguidos en juicio ordinario de indemnización de perjuicios, por sentencia definitiva de veintinueve de septiembre de dos mil ocho el referido tribunal acogió la demanda en contra de la Municipalidad de dicha ciudad por haber incurrido en falta de servicio, condenándola a pagar a favor de la actora la suma de tres millones de pesos (\$3.000.000) por concepto de daño moral, más los reajustes e intereses que en ella se indican.

Apelada esa sentencia por ambas partes, la Corte de Apelaciones de Concepción en fallo de veinticuatro de septiembre de dos mil nueve la confirmó con declaración de que elevó a seis millones de pesos (\$6.000.000) la indemnización ordenada pagar.

En contra de esta última decisión, el Municipio dedujo recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

**Considerando:**

**PRIMERO:** Que la recurrente sostiene que la sentencia de segundo grado ha sido dictada con infracción de las siguientes disposiciones legales, según pasa a explicar. Estima falsamente aplicado el artículo 142 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, pues los

sentenciadores han dado por establecida la falta de servicio en circunstancias que no se ha acreditado que la actora hubiere sufrido un accidente en un bien nacional de uso público o que exista vínculo de causalidad entre la caída de la actora en la acera -si ello aconteció- y el daño alegado.

Argumenta que se ha alterado el peso de la prueba, vulnerando con ello el artículo 1698 del Código Civil, toda vez que la prueba documental rendida por la demandante consistente en copias autorizadas de la causa criminal rol N° 69.699 del Primer Juzgado del Crimen de Concepción en que se investigaban estos mismos hechos, junto con los antecedentes clínicos de la actora, son insuficientes para demostrar la caída en el lugar que ésta señala y que su causa inmediata fuera el mal estado de la acera.

A su vez, continúa el recurso, la sentencia ha ponderado una prueba que la ley rechaza, otorgándole pleno valor probatorio a los testigos de oídas presentados por la actora.

Enseguida, el Municipio demandado denuncia que la sentencia impugnada incurre en error de derecho al condenarle a pagar una indemnización sobre la base de una obligación legal que no le ha sido asignada. Explica que conforme al artículo 11 de la Ley N° 8.496 que reestructuró y reorganizó el Servicio de Vivienda y Urbanismo -aplicable

a la época de los sucesos materia de este pleito- la obligación de reparar las aceras recaía específicamente en ese organismo.

Añade que se transgrede también el artículo 5° letra c) de la Ley N° 18.695 que, en armonía con lo recién expuesto, confiere a las Municipalidades la obligación de administrar los bienes municipales y nacionales de uso público, salvo que la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado.

Finalmente acusa la infracción del artículo 171 de la Ley N° 18.290 de Tránsito en cuanto dispone que si una persona infringe alguna disposición de esa normativa y tal contravención no ha sido causa determinante de los daños producidos, no estará obligado a indemnizar. Así, en el caso de autos, el incumplimiento de la obligación de señalizar las calzadas y aceras debe ser la causa única y determinante del accidente, cuestión que no fue acreditada sino presumida por los magistrados;

**SEGUNDO:** Que son hechos establecidos por los jueces del fondo los siguientes: que con fecha 15 de noviembre de 2002 doña Rosa Osorio Toro, de 72 años, mientras caminaba por la acera de calle Barros Arana en dirección a la Plaza de Armas de la ciudad de Concepción, tropezó con unas baldosas que estaban sueltas y otras removidas, sin que existiera señalización que advirtiera de tales imperfecciones,

cayendo al suelo, lo que le provocó una fractura en su brazo derecho;

**TERCERO:** Que para un adecuado análisis de los yerros denunciados, debe consignarse que en lo concerniente a las leyes reguladoras de la prueba, como lo ha reconocido reiteradamente esta Corte, se entienden vulneradas fundamentalmente cuando los sentenciadores invierten el onus probandi, rechazan las pruebas que la ley admite, aceptan las que la ley rechaza, desconocen el valor probatorio de las que se produjeron en el proceso cuando la ley les asigna uno determinado de carácter obligatorio o alteran el orden de precedencia que la ley les diere;

**CUARTO:** Que conforme lo señalado, debe desestimarse el recurso en cuanto está fundado en la infracción del artículo 1698 del Código Civil por cuanto esta norma se infringe cuando la sentencia obliga a una de las partes a probar un hecho que corresponde acreditar a su contraparte, esto es, si altera el onus probandi, lo que a luz de los antecedentes se observa no ha ocurrido;

**QUINTO:** Que en efecto, para dar por acreditados los presupuestos fácticos en que se hace consistir la falta de servicio alegada y que han sido reseñados en el motivo segundo de este fallo, el tribunal consideró la prueba testimonial rendida por la actora, la que concordada con las evidencias documentales presentadas por esa misma

parte, estimó que revestían caracteres de precisión, gravedad y concordancia suficientes para tener por demostrados los hechos sostenidos por la demandante (considerando décimo sexto del fallo de primer grado).

De ello se sigue que la infracción denunciada no resulta ser efectiva, pues de ningún modo se ha liberado a la demandante de su carga de probar los elementos de la responsabilidad de un órgano del Estado por falta de servicio;

**SEXTO:** Que la denuncia de infracción al artículo 383 del Código de Procedimiento Civil sobre valoración del testimonio de oídas también deberá ser desechada toda vez que, en primer término, no es efectivo el carácter que la recurrente pretende otorgar a todos los testigos de la actora, pues dos de ellos fueron testigos presenciales del accidente al trabajar frente al lugar donde aquélla cayó, y además porque el referido precepto legal no constituye una ley reguladora de la prueba, toda vez que únicamente estatuye una facultad de los jueces del mérito para otorgar a determinados testimonios el valor de base de una presunción judicial, de modo que no puede configurarse a su respecto una infracción de ley;

**SEPTIMO:** Que descartada la infracción de leyes reguladoras de la prueba, corresponde pronunciarse respecto de las supuestas transgresiones que la recurrente estima

han cometido los jueces del fondo a la preceptiva sobre la que se hace fundar la responsabilidad que le atribuyen por los daños sufridos por la actora en la vía pública;

**OCTAVO:** Que el recurso en este capítulo reprocha a la sentencia haber desatendido que todo lo relacionado con la inspección, renovación, conservación y administración de los pavimentos de calzadas y aceras estaba radicado -a la data del accidente en cuestión- exclusivamente en los Servicios de Vivienda y Urbanización, como lo establecía expresamente el artículo 11 de la citada Ley N° 8946.

Destaca que el artículo 5° letra c) de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades es claro al preceptuar que la administración municipal de los bienes nacionales de uso público emplazados en la comuna es en la medida que esta administración no corresponda a otros órganos de la Administración del Estado; y siendo el Servicio de Vivienda y Urbanización un órgano que detenta ese carácter y al cual se le había encomendado específicamente, como se dijo, tal cometido, era de su competencia velar por la pavimentación de aceras y calzadas;

**NOVENO:** Que la falta de servicio que irroga responsabilidad al Estado se produce si sus órganos administrativos no actúan debiendo hacerlo, si su actuación es tardía o si ellos funcionan defectuosamente, causando perjuicios a los usuarios o destinatarios del servicio

público. Para el caso de autos, la falta de servicio se hace consistir en la omisión o ausencia de actividad municipal, debiendo ésta haber existido por serle impuesta por el ordenamiento jurídico, es decir, no se trata de cualquier omisión sino que de una antijurídica, pues debió aquella actividad haber existido porque le estaba impuesta por el legislador. Se trata, en consecuencia, del incumplimiento de un deber impuesto por el ordenamiento jurídico;

**DECIMO:** Que en armonía con lo recién expresado, resulta entonces indispensable traer a colación la normativa legal que, a tal efecto, es pertinente:

A) De la Ley N°18.695 de 1986, Orgánica Constitucional de Municipalidades:

A.1 El artículo 5 letra c) confía a los municipios la administración de los bienes municipales y nacionales de uso público existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado;

A.2 El artículo 26 letra c) que le asigna a las Municipalidades, por medio de la unidad de tránsito y transporte público, la función de señalar adecuadamente las vías públicas; y

A.3 El artículo 142, según el cual las Municipalidades incurrirán en responsabilidad por los daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio.

B) De la Ley N°18.290 de 1984, sobre Tránsito:

B.1 El artículo 100, que establece la responsabilidad de las Municipalidades respecto de la instalación y mantención de la señalización del tránsito, salvo cuando se trate de vías cuya instalación y mantención corresponda al Ministerio de Obras Públicas;

B.2 El artículo 195, de acuerdo con el cual los inspectores municipales tomarán nota de todo desperfecto en calzadas y aceras a fin de comunicarlo a la repartición o empresa correspondiente para que sea subsanado; y

B.3 El artículo 174 inciso 5°, precepto en que se dispone que la Municipalidad respectiva o el Fisco, en su caso, serán responsables civilmente de los daños que se causaren con ocasión de un accidente que sea consecuencia del mal estado de las vías públicas o de su falta o inadecuada señalización;

**UNDECIMO:** Que en el análisis de la normativa que se viene de citar debe tenerse presente que de acuerdo al artículo 5° letra c) de su Ley Orgánica Constitucional, a las Municipalidades les compete la función y el deber



de administrar los bienes nacionales de uso público ubicados dentro de su comuna.

A su vez, en lo concerniente a los hechos de esta litis, la letra c) del artículo 26 del mismo texto legal le asigna a las Municipalidades la función de señalar adecuadamente las vías públicas. Estas funciones y deberes, acorde con lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 174 de la Ley N° 18.290 sobre Tránsito, sólo pueden ser entendidas como el despliegue del cuidado y diligencia necesarias para la mantención y conservación de esos bienes con el fin de evitar daños a la integridad física y a los bienes de las personas, puesto que la Municipalidad respectiva será civilmente responsable de los daños que se provocaren con ocasión de un accidente que sea consecuencia del mal estado de las vías públicas o de su falta o inadecuada señalización.

En la especie, la falta de servicio atribuida a la Municipalidad de Concepción por la sentencia recurrida se construye sobre la base de no haber velado por el buen estado de la calle Barros Arana, entre Rengo y Caupolicán -pleno centro de la ciudad- en que cayó la demandante, a fin de no significar peligro para el tránsito peatonal, pues sobre dicha corporación edilicia recae la obligación de inspeccionar el estado de

aquellos bienes que administra y señalar todo desperfecto que genere algún riesgo, debiendo comunicarlo a la repartición que fuere pertinente si ello no quedare comprendido dentro de su esfera de atribuciones. En otras palabras, se reprocha al Municipio demandado la falta de vigilancia oportuna respecto del estado en que se encontraba la vereda en que la actora sufrió el accidente y la falta de señalización del peligro que ello conlleva para los peatones, lo cual constituye una falta de servicio;

**DUODECIMO:** Que, por otra parte, ha sostenido la jurisprudencia de esta Corte, en situaciones como aquellas a que se refieren los antecedentes de autos, que la función general de cuidado que sobre las calles y veredas situadas dentro de la respectiva comuna le entrega la primera de las disposiciones mencionadas en el motivo que antecede debe ejercerse "sin perjuicio de la responsabilidad que pudiera corresponder a otros órganos públicos o a empresas concesionarias de servicios públicos respecto de instalaciones específicas";

**DECIMO TERCERO:** Que, asimismo, aun cuando no le correspondiera a las Municipalidades la mantención y supervisión de las vías públicas de su comuna, de todas maneras no podría el municipio sustraerse de la

responsabilidad que en este juicio se le reclama por la actora, dada la amplitud con que ha de entenderse, según antes se expresó, el deber de administración que le incumbe en relación a los bienes nacionales de uso público de que se trata. Ello teniendo especialmente en consideración lo expresado en el artículo 195 de la Ley N° 18.290, con arreglo al cual las Municipalidades tienen la obligación de advertir acerca de cualquier desperfecto que sus inspectores detectaren en las calzadas y aceras y comunicarlo a la repartición o empresa encargada de repararlas; obligaciones de mantención, cuidado y prevención cuyo carácter imperativo queda en evidencia al establecerse en el artículo 174 inciso 5° de la Ley N° 18.290 la responsabilidad civil de las Municipalidades;

**DECIMO CUARTO:** Que, en consecuencia, no cabe sino concluir que la Municipalidad de Concepción incurrió en falta de servicio, puesto que pese a incumbirle como un imperativo legal, no ejerció el debido cuidado respecto de una de las principales arterias de la comuna donde cayó la transeúnte Rosa Osorio Toro;

**DECIMO QUINTO:** Que al haber alcanzado los jueces de la instancia en su fallo una decisión en el sentido recién indicado, aplicando correctamente los preceptos legales atinentes a la materia, no han incurrido en los

errores de derecho que se les atribuye en el recurso, el que por tanto habrá de ser desestimado.

Y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764, 767 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia de veinticuatro de septiembre de dos mil nueve, escrita a fojas 257.

Regístrese y devuélvase con su agregado.

Redacción a cargo de la Ministro señora Sandoval.

Rol N°8917-2009.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, Integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Héctor Carreño S., Sr. Pedro Pierry A., Sra. Sonia Araneda B. y Sra. María Eugenia Sandoval G. Santiago, 20 de marzo de 2012.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a veinte de marzo de dos mil doce, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.