

Santiago, diez de diciembre de dos mil doce.

VISTOS:

En esta causa Rol N° 1.557-2.009 del Primer Juzgado Civil de Valdivia, procedimiento ordinario de indemnización de perjuicios seguido por Octavio Alberto Muñoz Cárdenas contra la Ilustre Municipalidad de Corral, el abogado Miguel Urrutia Tobar, actuando en representación de la demandada, deduce recurso de casación en el fondo contra la sentencia dictada el treinta y uno de enero de dos mil once por la Corte de Apelaciones de Valdivia, que revocó la de primera instancia, que había desestimado la acción, acogiénola solo en cuanto condena al municipio a indemnizar moralmente a Muñoz con la suma de siete millones de pesos (\$ 7.000.000)-

Aduce infringidos los artículos 142 de la Ley 18.695, 4 y 42 de la 18.575, por falsa aplicación; 45, 2314, 2316 y 2329 del Código Civil, por falta de aplicación. Solicita se declare la nulidad del fallo y que en el de reemplazo se mantenga el rechazo resuelto por el juez del grado.

Traídos que fueron los antecedentes en relación, se procedió a su vista en la audiencia de dos de octubre último, dejándose el asunto en acuerdo.

Y TENIENDO PRESENTE QUE:

1°.- La sentencia que se objeta recae en una acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual que

exhibe como exclusivo fundamento los artículos 2314, 2316 y 2329 del Código Civil.

El libelo de demanda narra como hecho fundamental de la acción la grave lesión que al pretendiente causó el desprendimiento de una parte metálica del "techo del camarín que es de propiedad de la Ilustre Municipalidad de Corral" (fs. 15), justo en los momentos que transitaba frente a ése. Luego se refiere al camarín como "la construcción de propiedad de la demandada..." (*idem*);

2°.- La perseguida arguye en la contestación de la demanda que "el inmueble en que se ejecuta la obra en la cual se produjo el desdichado accidente que refiere el actor, se encuentra entregado en comodato... o préstamo de uso..." (fs. 52);

3°.- Queda así esclarecido que la contienda se trabó en torno a la responsabilidad extracontractual del órgano comunal antes nombrado, en su condición de dueño del elemento desde el que cayó el material lesivo.

Descartada queda, así, la responsabilidad del municipio como órgano de la administración en el ejercicio de un acto de autoridad.

Discernimiento que estos jueces han estimado necesario desenredar de entrada, debido a ciertas confusiones que trasunta el lenguaje escrito de la impugnante.

Ergo, la situación contenciosa dice exclusivamente con una responsabilidad de derecho privado y no con otra de derecho público;

4°.- Precisado lo anterior, es dable tener en cuenta, aparte de lo ya señalado en los dos primeros argumentos de esta resolución, que no se discrepa en cuanto que fue el municipio el que contrató la obra desde la que se desprendió el latón cortante, obra que se encontraba en edificación.

Por otra parte, son hechos que los juzgadores del fondo tuvieron explícitamente por acreditados:

a) la I. Municipalidad estaba en conocimiento de la existencia de la obra en construcción,

b) ésa se levantaba en un terreno de propiedad del ente comunal,

c) la I. Municipalidad no adoptó medida alguna de vigilancia,

d) tampoco tomó recaudos tendientes a eliminar o atenuar un riesgo, peligro o contingencia, y

e) por el contrario, contribuyó a crear el riesgo al encargar la construcción de los camarines a un tercero;

5°.- En primer lugar el recurso reclama infracción, por falsa aplicación, a los artículos 142 de la Ley 18.695, 4 y 42 de la 18.575.

La Ley 18.695 es la Orgánica de Urbanismo y Construcciones, en tanto la 18.575 la Orgánica

Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

El artículo 142 hace responsable a las municipalidades por los daños que causen, principalmente por falta de servicio. El 4 consagra la responsabilidad del Estado por los perjuicios que ocasionen los órganos de la Administración en el ejercicio de sus funciones, acotando el 42 que tales órganos responderán del mal que originen por falta de servicio;

6°.- Como puede apreciarse, tales objeciones son ineptas de cara al intento invalidatorio, toda vez que, como más arriba se dejó precisado, no se ha perseguido a la organización oficial de la comuna de Corral por las consecuencias producidas por un acto suyo de autoridad, desarrollado en el ejercicio de sus funciones públicas.

En consecuencia, este primer grupo de atentados de ley debe desde luego quedar descartado;

7°.- No quiere la Corte dejar de reparar, eso sí, que, en cierta medida, es comprensible el hecho de haberse blandido la queja que viene de desecharse, si se atiende a que los jueces del fondo dirimieron el pleito concentrados en una responsabilidad de derecho público.

Pero ello no fue excluyente, desde que también señalaron que la circunstancia que la construcción de un camarín se ejecutara en un inmueble de propiedad municipal, con mayor razón aún obligaba a la demandada a

adoptar las providencias destinadas a evitar siniestros, como el desprendimiento de una plancha de zinc desde su inconclusa edificación, que hirió gravemente al transeúnte Muñoz, al pasar en esos instantes enfrente la obra, discurso contextual que apunta a una responsabilidad regida por el Código Civil;

8°.- Precisamente por ello es que ninguna influencia en lo dispositivo del fallo habrían de llegar a tener las hipotéticas violaciones de ley hasta ahora examinadas, como quiera que la normativa de derecho público por ella encarnada no está excluyentemente de por medio en la decisión de fondo;

9°.- Se objeta, en seguida, la falta de aplicación de los artículos 2314, 2316 y 2329 del estatuto privatista, que estructuran la obligación resarcitoria por responsabilidad extracontractual, consecuente con la comisión de un delito (malicia) o cuasidelito (negligencia) dañosos.

Explica el libelo saneador que jamás ha mediado de su parte un hecho culposo ni doloso, aserto que basa en tres órdenes de argumentación.

Primeramente, sostiene que en el terreno donde se ubica el proyectado camarín tiene su sede el Club Deportivo Colo Colo Independiente, del sector Isla del Rey de la comuna parralina, de acuerdo a un contrato de comodato que la demandada tiene celebrado con esa entidad.

Segundamente, que la susodicha construcción la realiza el señor Hernán Solís Fernández en el Estadio Municipal, en el carácter de contratista particular, habiéndose dejado constancia tanto en el respectivo convenio como en la bases de la licitación, que "los daños que resulten con motivo de la ejecución de las obras, serán de exclusiva responsabilidad del contratista" (fs. 157).

Terceramente, que el accidente se debió única y exclusivamente a un fuerte temporal de viento y lluvia, con ráfagas de más de sesenta K/H, generando caída de árboles, corte de luz y voladura de techos, lo que configura el caso fortuito o fuerza mayor que contempla el artículo 45 del Código Civil, cuya falta de aplicación configura el tercer apartado del recurso.

Lo primero y lo segundo busca descartar el cuasidelito, elemento de la esencia de la responsabilidad regulada por los preceptos que prologan esta fundamentación. Lo tercero, exculparlo;

10°.- Tocante a las dos primeras argumentaciones recién reseñadas, no vienen sino a confirmar el criterio de los sentenciadores en el sentido que la demandada es propietaria del Estadio, donde decidió voluntariamente levantar una edificación, descuidando las consecuencias previsibles a la inestabilidad de elementos situados en altura y sin fijación definitiva, en un territorio de la República donde la experiencia enseña la rutina con que se

presentan fuertes corrientes eólicas. No se ve -ni lo desarrolla bastante el escrito de anulación- por qué habría de responder por semejante negligencia, al menos únicamente, el comodatario del estadio y/o el contratista de la obra.

Por consiguiente, los argumentos examinados no logran convencer en punto a las infracciones en comento;

11°.- Cuanto al virtual desconocimiento de la regla básica del artículo 45 del Código Civil, ocurre que el planteamiento de la cuestión se efectúa con un énfasis probatorio que resulta determinante.

En efecto, indica el libelo de casación que "se comprobó de manera irrefutable en el expediente..." (fs. 157 vta.) que el episodio tuvo por exclusivo origen el temporal de viento, constitutivo de una irresistible fuerza de la naturaleza, que configura el caso fortuito o fuerza mayor que, en todo evento, eximiría a la recurrente de toda responsabilidad.

Empero, no es exacto que tal circunstancia se haya tenido por comprobada en el fallo en estudio.

Al no haberse apreciado infringidas normas reguladoras de la prueba, no pueden estos juzgadores incorporar datos fácticos de ninguna especie, menos el que se representa.

En consecuencia, inatendible resulta la tercera de las excusas de la I. Municipalidad de Corral a la imputación de

negligencia por no haber adoptado medidas para evitar secuelas dañinas a terceros, usualmente previsibles.

Razones éstas igualmente valederas a la hora de hacerse cargo de la infracción a dicho artículo 45;

12°.- En definitiva, la queja substantiva no habrá de prosperar.

Consideraciones en virtud de las cuales se **rechaza** el recurso de casación en el fondo interpuesto por el abogado Miguel Urrutia Tobar, actuando en representación de la demandada, la Ilustre Municipalidad de Corral, contra la sentencia dictada el treinta y uno de enero de dos mil once por la Corte de Apelaciones de Valdivia, que revocando la de primera instancia, concedió parcialmente la indemnización solicitada por Octavio Alberto Muñoz Cárdenas.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del ministro suplente señor Cerda.

N° 2.788-2.011.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Héctor Carreño S., los Ministros Suplentes Sr. Juan Escobar Z., y Sr. Carlos Cerda F., y el Abogado Integrante Sr. Jorge Lagos G. No firma, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Abogado Integrante señor Lagos por estar ausente. Santiago, 10 de diciembre de 2012.

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

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