

Santiago, veintidós de junio de dos mil veintiuno.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos cuarto a octavo, que se eliminan.

Y teniendo, en su lugar y además, presente:

Primero: Que de la prueba rendida, allegada al tribunal y analizada pormenorizadamente en la sentencia que se revisa, valorada conforme a la prueba legal o tasada, han quedado acreditados los siguientes hechos:

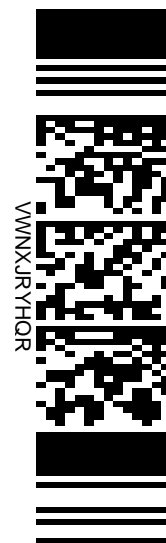
1. Que el día 22 de junio de 2012, aproximadamente a las 16:20, el vehículo marca Toyota que era conducido por don Luis Adolfo Rojas Fuenzalida, atropelló en la intersección de calle del Rey con Portales, de la comuna de Maipú, a doña Irma Varela Ponce y don Tremal Fabio Dahmen Quezada, lo anterior al avanzar el móvil sin respetar el ceda al paso instalado visiblemente en la calzada respectiva, impactando a los actores, quienes cruzaban la arteria a través del paso peatonal habilitado para tal fin.

2. Que producto del referido accidente, doña Irma Varela resultó con lesiones menos graves, mientras que don Tremal Dahmen con lesiones graves, fractura subcapital de humero izquierdo; recibiendo ambos sesiones de fisio-kineseterapia, además de tener que desembolsar gastos por visitas médicas y tratamientos ascendentes a \$156.442.

3. Que al día del atropello, don Luis Adolfo Rojas Fuenzalida, era trabajador de la Sociedad de Inversiones Don Oscar Limitada, prestando al momento de los hechos, labores propias de su trabajo.

Segundo: Que para establecer las circunstancias y causas en que ocurrió el accidente y teniendo presente que el “onus probandi” les corresponde a los actores, constan en el proceso el parte denuncia, declaración voluntaria de la víctima ante carabineros que rolan a fojas 81 y siguientes, no objetados de contrario, afirmaciones expuestas en el libelo y a la confesional tácita rendida; en las que consta que los demandantes al cruzar en la intersección de calle El Rey con Avenida Portales, por paso peatonal, fueron atropellados por una camioneta, de la que se desconoce su patente, la que era conducida por don Luis Adolfo Rojas Fuenzalida, ahora demandado en estos autos.

Al efecto, esta Corte, por intermedio de la absolucón de posiciones de don Adolfo Rojas Fuenzalida, tiene por confeso de manera inequívoca en virtud

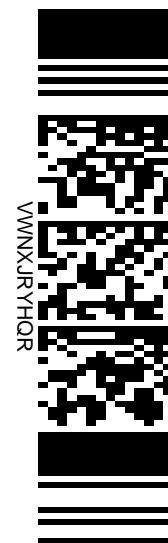


de lo dispuesto en el artículo 394 inciso 1° del Código de Procedimiento Civil, que el accidente fue protagonizado por el señor Rojas Fuenzalida, lesionando y causando daño a los actores por una conducta culposa imputable a aquél, al haberlos atropellado aproximadamente a las 16.20 horas en la intersección de Avenida Portales con calle El Rey, comuna de Maipú, sin respetar el paso peatonal presente en el lugar. El demandado, don Adolfo Rojas Fuenzalida, en virtud del apercibimiento señalado, igualmente está confeso de haber producido el accidente en un automóvil de propiedad de la empresa Don Oscar Ltda. mientras ejercía sus funciones como empleado de tal entidad.

A su turno, se concluye asimismo, que el demandado, don Marco Antonio Moraga Acuña, en representación de la Sociedad de Inversiones Don Oscar Ltda., mantenía con don Luis Adolfo Rojas Fuenzalida un vínculo laboral de subordinación y dependencia a la fecha del accidente, y que, en aquel momento, a eso de las 16.20 horas su trabajador se encontraba desempeñando funciones laborales. De igual manera, está confeso de ser la Sociedad de Inversiones Ltda. la propietaria del vehículo doble cabina marca Toyota a la fecha del accidente.

Tercero: Que la responsabilidad por culpa supone que el autor de un daño sólo contrae la obligación de indemnizar si ha incurrido en negligencia. La razón para dar lugar a la obligación indemnizatoria es la ilicitud de la conducta del tercero que ha causado el daño. Luego, para que exista obligación de indemnizar es necesario acreditar en el proceso la existencia de una conducta ilícita por parte del denunciado.

En efecto, la culpa se define a partir de un patrón abstracto o modelo genérico que es suficientemente flexible para precisar en cada caso la conducta debida y compararla con la conducta efectiva. Una acción es ilícita -y por tanto culpable- si infringe un deber de cuidado, que se establecerá hipotéticamente sobre la base de una estimación de la conducta que habría tenido en esas circunstancias una persona razonable y diligente; o, la conducta que puede esperarse de un buen hombre de familia, que genéricamente puede ser entendido como el correcto desempeño de un rol social determinado. Lo anterior resulta relevante, a la hora de la determinación de los perjuicios que supuestamente se le han acarreado al acreedor, puesto que si no se acredita el actuar culpable del proveedor del servicio, no habrá obligación de indemnizar.

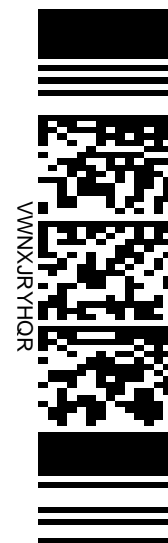


Cuarto: Que la demandada no contestó la denuncia infraccional y demanda civil, de modo que conforme a las reglas previstas en el artículo 1698 del Código Civil correspondía a los demandantes en forma perentoria probar todos y cada uno de los hechos denunciados en su demanda civil, es decir la efectividad de haberse producido el hecho ilícito que sirve de base a su demanda, esto es, el supuesto atropello de los actores por parte del demandado Luis Adolfo Rojas Fuenzalida en los términos descritos en el libelo de fojas 1 y siguientes, como asimismo que se configure responsabilidad en su contra por culpa en su actuar, elemento de la responsabilidad alegada que debe acreditarse al tenor del artículo 2.314 del Código Civil. A su vez, el artículo 2329 del mismo texto legal prescribe que por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.

Quinto: Que, por otra parte, los daños han de tener origen, necesariamente, en el hecho infractor, en aquel acontecimiento culposo o doloso que da lugar a indemnización. En otras palabras, es precisa una relación de causalidad entre el hecho ilícito y el daño referido, lo que en la especie surge con toda evidencia, al haberse acreditado con la evidencia aportada al proceso la existencia de un hecho generador de daño, el cual es conducir el vehículo de propiedad de la Sociedad de Inversiones Don Oscar Ltda., con infracción a lo dispuesto en los números 2 y 10 del artículo 167 de la Ley de Tránsito N° 18.290, que señala: “...*En los accidentes del tránsito, constituyen presunción de responsabilidad del conductor, los siguientes casos: N°2 “No estar atento a las condiciones del tránsito del momento”; y N°10 “No respetar el derecho preferente de paso de peatones o vehículos y las indicaciones del tránsito dirigido o señalizado...”*”.

Sexto: Que, así las cosas, debe determinarse si como consecuencia de los hechos narrados en el libelo, se han producido respecto de los actores, los perjuicios patrimoniales que demandan, y el quantum de los mismos. De igual manera, la calidad y forma en que los demandados han de responder de los perjuicios causados.

Séptimo: Que en cuanto al daño directo reclamado, los actores lo hacen consistir en los gastos de tratamientos médicos, consultas médicas, sesiones de kinesiología, los que evalúan en la suma de \$154.442 y para acreditar estos

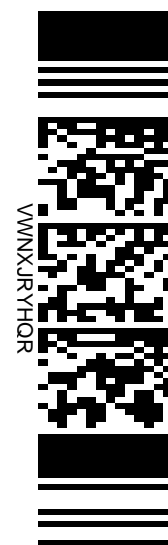


perjuicios, los demandantes acompañaron los documentos detallados en considerando tercero de la sentencia que se revisa por esta vía, documentos que fueron acompañados legalmente al proceso y no objetados por la contraría, de modo que cuentan con mérito probatorio suficiente para dar por establecida la existencia de los daños directos causados a ambos actores, por la cuantía reclamada.

Octavo: Que, en cuanto al lucro cesante requerido, el mismo se hace consistir en que el único ingreso familiar por labores remuneradas era el de doña Irma Varela Ponce, la cual percibía la suma mensual de aproximadamente \$209.000, por su labor de administrativa del Colegio de Profesores, quien debido a los fuertes dolores que padece en la zona lumbar y pélvica, incapacidad funcional, y además a una pérdida parcial de su independencia motora, como consecuencia de la colisión descrita, luego del accidente dejó de trabajar hasta el mes de diciembre de 2012, privando al matrimonio de ese sueldo, por lo que acciona por tal concepto la suma de \$1.254.000, por los seis meses que estuvo impedida de laborar.

No obstante lo anterior, la prueba aportada en autos, es insuficiente para acreditar el presupuesto fáctico que motiva la pretensión, esto es, que dejó de trabajar por el período de tiempo afirmado como consecuencia de las secuelas del atropello de que fue objeto, por lo que se desestimará este concepto demandado.

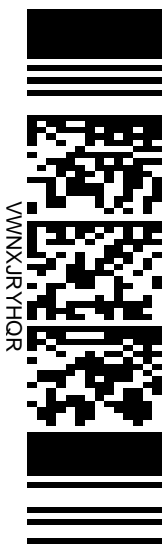
Noveno: Que de igual manera, los actores demandan indemnización de perjuicios por concepto de daño moral, el cual hacen consistir en que con motivo de los hechos se manifestaron diversos perjuicios posibles de incluir en este rubro, primero en relación a las consecuencias en lo físico, pero sobre todo las consecuencias psicológicas, que conlleva a sufrir lesiones de tal calidad a los 75 en el caso de doña Irma Varela Ponce, y 66 años en el de su marido; además, forman parte de los perjuicios morales, hechos diversos a los acaecidos, como es el que no fueron llevados con celeridad a un centro asistencial próximo por Luis Rojas, sino que a las dependencias de la empresa, sin ningún cuidado, para que decidieran qué hacer. Además, sin previa consulta, la espera en la Clínica Hospital del Profesor, de aproximadamente 4 horas, tiempo excesivo en relación al dolor sufrido. Precisa, que lo anterior consta en informe médico, el que manifiesta que al recibirlos en la urgencia de



la Clínica del Profesor, Irma presentó un dolor 7/10 en la región cervical, ambos hombros, región dorsal, lumbar, ambas caderas y extremidad inferior, y además un 10/10 a la palpación, según escala visual análoga de dolor usada para medir cualitativamente el dolor y transformarlo en cuantitativo para determinar el nivel de analgésico necesario. Añade, que es necesario considerar que la recuperación se caracterizó principalmente por carecer de la preocupación y cooperación de los responsables del accidente, tanto en su desarrollo como resultados, dejando una desagradable molestia y sensación de abandono. Por lo que, considerando la limitación que ha representado el tiempo destinado a la sanación, el dolor propinado, el abandono, la falta de cooperación, el negligente actuar de los que originaron ese accidente, además el obvio aumento de la repercusión de los daños que han sufrido por causa de su edad; las condiciones con las que fueron tratadas, la pérdida de goces básicos de la vida, imposibilidad de la recuperación total de sus partes óseas, las consecuencias psicológicas que conllevan la pérdida plena de independencia, la vida familiar, su desarrollo laboral y social y el desenvolvimiento con total normalidad de su vida de pareja, es que piden ser resarcidos por el demandado con la suma de \$15.000.000, más ajustes e intereses que se devenguen hasta la fecha del pago.

Décimo: Que, se acreditó el daño moral que se alega haber sufrido los demandantes, por medio de la abundante prueba documental rendida en autos, de la que se discierne que efectivamente doña Irma Varela resultó con lesiones menos graves, mientras que don Tremal Dahmen con lesiones graves, fractura subcapital de humero izquierdo; recibiendo ambos sesiones de fisio-kineseterapia, además de una serie de controles médicos y terapias a los que debieron someterse, destacando que doña Irma Varela debió ser atendida psicológicamente por estrés por depresión post traumática, sin perjuicio de atenciones con neurólogo neurocirujano como consecuencia del accidente.

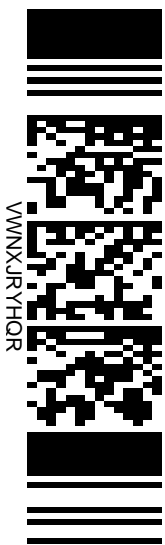
Undécimo: Que, en otro orden de ideas, siempre sobre la base de los hechos acreditados señalados precedentemente, es relevante referirse a la edad de las víctimas y actores de autos (75 y 66 años), por lo que es forzoso referirse al tratamiento que tienen las Personas Mayores según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, reconocidos como sujetos de protección especial, tácitamente en la Declaración Universal de los Derechos



Humanos en su artículo 25 párrafo 1, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y el Protocolo de San Salvador en su artículo 9; y expresamente en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos conocido como "Protocolo de San Salvador" (1988), en su artículo 17 (aun no ratificado por Chile), y en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (ratificada por Chile). Lo anterior, por que exigen del Estado en general, y de los tribunales de justicia en particular, una atención preferente. Se debe mencionar de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, que define en su artículo 2 a la Persona Mayor como aquella que tiene 60 años o más; su artículo 6 indica que "Los Estados Parte adoptarán todas las medidas necesarias para garantizar a la persona mayor el goce efectivo del derecho a la vida y el derecho a vivir con dignidad en la vejez hasta el fin de sus días". El artículo 7 establece que "Los Estados Parte en la presente Convención reconocen el derecho de la persona mayor a tomar decisiones, a la definición de su plan de vida, a desarrollar una vida autónoma e independiente"; el artículo 8 "el derecho a la participación activa, productiva, plena y efectiva dentro de la familia, la comunidad y la sociedad", por último, el artículo 35, reconoce entre otros, los siguientes principios generales: "c) La dignidad, independencia, protagonismo y autonomía de la persona mayor", "g) La seguridad física, económica y social", "k) El buen trato y la atención preferencial" y "n) La protección judicial efectiva".

La Convención antes dicha fue promulgada por Decreto 162 de 01/09/2017 del Ministerio de Relaciones Exteriores, y publicada en el Diario Oficial de 07/10/2017, por lo cual queda fuera de toda duda que es ley de la República, y dado su contenido, tiene fuerza obligatoria en los términos previstos en el inciso 2° del artículo 5° de la Constitución Política de la República.

Duodécimo: Que, del análisis normativo realizado con antelación, se constata la existencia de derechos específicos de que son depositarias las Personas Mayores, y en concreto las víctimas y demandantes, y particularmente relevantes para el caso son los derechos "a desarrollar una vida autónoma e independiente". No cabe duda que reúne los caracteres de un Derecho Humano o un Derecho Fundamental (Nogueira, Teoría y Dogmática,

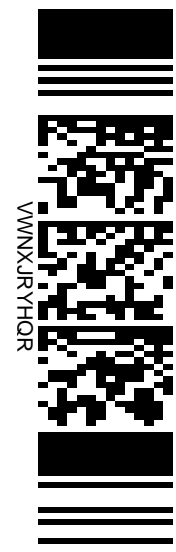


página 145). Y en materia Civil, interesa establecer que estos derechos son aquellos que conocemos como Derechos de la Personalidad, que Ducci definió como aquellos “inherentes a la persona humana, aun no definidos, constituyen un atributo de la persona por ser tal, y en consecuencia son iguales para todos”, señalando el autor que “son los que comúnmente se llaman derechos extrapatrimoniales, pero ello no significa que no puedan llegar a tener una valorización económica, porque en caso contrario no podrían tener tutela jurídica” (Derecho Civil, Parte General, página 203), similar sentido adoptado por Alessandri, Somarriva y Vodanovic, agregando que se caracterizan por ser “derechos inherentes a la persona... por ser originarios, es decir, nacen con la persona; absolutos, esto es, pueden ejercerse contra todos, “erga omnes”, e inseparables del individuo; este no puede desprenderse de ellos”, aclarando los clásicos que “aunque algunos derechos de la personalidad no estén específicamente amparados por la ley positiva, si su violación importa un daño para la persona, esta puede demandar indemnización de perjuicios, porque, de acuerdo con nuestro Código Civil, por regla general todo daño que pueda imputarse a dolo o culpa de otra persona debe ser reparado por ésta” (Derecho Civil Parte General, Tomo I, página 486).

Como se expresó en el basamento décimo de este fallo, los demandantes luego del accidente, perdieron calidad de vida, movilidad y sufrieron daño psicológico, de modo que el hecho dañoso -también acreditado-, ha afectado sus derechos a la vida autónoma e independiente, siendo exigible para ellos una protección judicial efectiva, conforme a los artículos 3 -letras c) y n)-, 6, 7 y 31 de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

Décimo Tercero: Que, por haberse acreditado en estos autos, mediante los medios probatorios señalados en el considerando tercero de la sentencia de primera instancia, que los demandantes sufrieron como consecuencia de los hechos imputados en la demanda, un daño de carácter moral, según ya se dijo en la motivación décima de este laudo y cumpliéndose todos los requisitos que hacen procedente la reparación del daño demandado, solo resta a estos sentenciadores la determinación y fijación del quantum.

Décimo Cuarto: Que, tradicionalmente, la doctrina ha concebido el daño moral en términos amplios, de un modo que comprende todos los intereses no



patrimoniales que puedan verse afectados por el hecho de un tercero. Así, Arturo Alessandri Rodríguez, siguiendo a los hermanos Mazeaud, lo definía como: "el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física o en sus sentimientos, creencias o afectos".

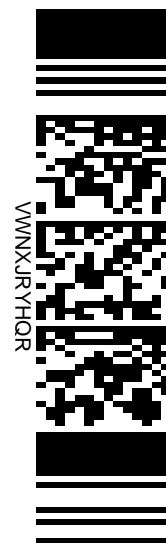
En general, se sigue un concepto de daño basado en la lesión a un interés del demandante, y se entiende que la hay cuando una persona sufre "una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo en su persona o bienes o en las ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que gozaba". Esta idea aparece recogida en la doctrina civil francesa, que ha sido muy influyente en nuestro derecho. La jurisprudencia nacional se ha pronunciado casi unánimemente en este sentido y se ha fallado que "daño es todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y bienes, la pérdida de un beneficio de índole material o moral, de orden patrimonial o extrapatrimonial". (Barros Bourie, Enrique. Tratado de Responsabilidad Extracontractual. Editorial Jurídica de Chile, Pág. 220 y 221).

Décimo Quinto: Que, para efectos de evaluar el daño, el Juez debe tomar en cuenta "todos aquellos factores que influyan en él o lo constituyan" y prescindir de los que sean extraños.

En el caso sub lite, no cabe duda de la afectación, esto es, el dolor, malestar o angustia física y espiritual de las víctimas. Pero como también se encuentra acreditado, éstas tenían a la fecha del accidente, 75 y 66 años de edad, en cada caso.

De esta forma, y como se señala en doctrina "Las circunstancias típicas de la vida son fácilmente aprensibles y hacen previsible, en términos generales, el perjuicio de agrado presente y futuro de la víctima. Y ello es consecuencia, como se ha visto, del tipo de lesiones, pero también de la edad y sexo de la víctima. Así, es razonable compensar en mayor medida, por la misma invalidez que lo afectará por el resto de su vida, a un niño (que puede incluso verse privado de disfrutar los juegos de la infancia) que a un adulto mayor (que ya ha disfrutado de buena parte de las ventajas que da la capacidad de desplazamiento). (Barros Bourie, Enrique. Ob Cit, Pag 325).

Dicha circunstancia, sumada a las características de las lesiones sufridas, el tiempo de recuperación, la inexistencia de secuelas físicas



permanentes, y la existencia de daño psicológico, serán consideradas para la determinación del monto de la indemnización por concepto de daño moral.

Décimo Sexto: Que al estar conduciendo el demandado don Luis Rojas Fuenzalida un vehículo de la empresa Sociedad de Inversiones Don Oscar Limitada para la cual prestaba funciones de naturaleza laboral al momento del accidente, lo que fue probado en virtud del documento agregado a fojas 90 y siguientes, así como de la prueba confesional ya analizada, en virtud de lo mandatado en los artículos 2.320 y 2.322 del Código Civil, le inviste a la citada sociedad responsabilidad solidaria respecto de los daños y perjuicios que se ocasionaron con motivo del uso del vehículo. De tal manera, no existiendo en autos antecedente alguno que exima al propietario del vehículo indicado de tal responsabilidad, al no haber rendido prueba en tal sentido, no cabe sino acoger también la demanda a su respecto.

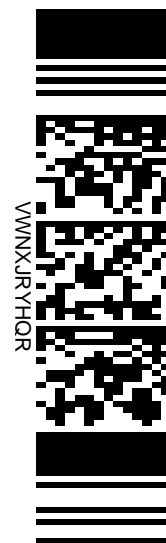
Décimo Séptimo: Que debiendo ser completa la indemnización, es procedente acoger la pretensión de los actores de obtener reajustes e intereses, ambos calculados desde la fecha en que quede ejecutoriada esta sentencia hasta la fecha del pago efectivo.

Por estas consideraciones y lo previsto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, y demás preceptos legales referidos en esta resolución, **SE REVOCA**, la sentencia apelada de veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete, que rola de fojas 129 a 141, recaída en autos Rol N° C-17.341-2013 del Octavo Juzgado Civil de Santiago, que desestimó la demanda impetrada en esos antecedentes, y en su lugar, se decide, que:

I.- **SE ACOGE** la demanda de indemnización de perjuicios, deducida por los demandantes doña Irma Varela Ponce y don Tremal Fabio Dahmen Quezada, en contra de don Luis Adolfo Rojas Fuenzalida y de Sociedad de Inversiones Don Oscar Limitada, representada legalmente por don Marco Antonio Moraga Acuña, o quien lo subrogue, sólo en cuanto, los demandados antes individualizados deberán pagar solidariamente a los actores, las siguientes cantidades:

1) \$156.442 (ciento cincuenta y seis mil cuatrocientos cuarenta y dos pesos) por concepto de daño emergente para ambas víctimas.

2) \$2.000.000 (dos millones de pesos) para cada uno de los actores, a título de daño moral.



II.- Que las sumas antes aludidas, deberán pagarse con reajustes e intereses, ambos calculados desde la fecha en que quede ejecutoriada esta sentencia hasta la fecha del pago efectivo.

III.- Que, se exime de las costas del juicio a los demandados por no haber sido totalmente condenados en el juicio.

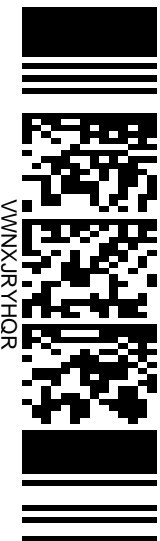
La señora jueza a quo dará atención preferente y expedita a la presente causa atendido lo expresado en los basamentos undécimo y duodécimo de este fallo.

Regístrese y devuélvanse.

Redactó el Ministro señor Antonio Mauricio Ulloa Márquez.

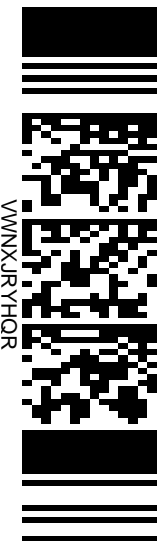
No firma el Ministro señor Crisosto, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por estar haciendo uso de su feriado legal.

N°Civil-6852-2019.



Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Antonio Ulloa M. y Abogado Integrante Patricio Ignacio Carvajal R. Santiago, veintidós de junio de dos mil veintiuno.

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



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>