UNIVERSIDAD DE VALPARAISO

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA DE DERECHO

Análisis Crítico Jurisprudencial

La exposición imprudente al daño por parte de la víctima

Entre la culpa y la relación de causalidad.

Autor: Alberto Palma Cuadra.

Profesora Guía: Pamela Prado López.

Fecha: enero de 2020.

Índice.

Tabla de Abreviaturas. **3**

Resumen: **3**

I. Introducción. **4**

II. Nociones generales. **7**

1. Definición. **7**

2. Origen. **8**

3. Justificación. **8**

III. Análisis jurisprudencial, aspectos individuales. **10**

A. Sentencias de accidentes laborales. **10**

1. Culpa del hechor. **10**

2. Hecho de la víctima. **11**

i. Capacidad. **11**

ii. Culpa. **11**

iii. Previsibilidad del daño. **14**

B. Sentencias sobre falta de servicio. **16**

1. Culpa del hechor **16**

2. Hecho de la víctima: **18**

i. Capacidad. **18**

ii. Culpa **20**

iii. Previsibilidad del daño. **24**

C. Sentencias sobre accidentes de tránsito. **27**

1. Culpa del hechor **27**

2. Hecho de la víctima: **27**

i. Capacidad. **27**

ii. Culpa **27**

iii. Previsibilidad del daño **28**

D. Sentencias sobre responsabilidad extracontractual. **28**

1. Culpa del hechor **28**

2. Hecho de la víctima: **29**

i. Capacidad. **29**

ii. Culpa **29**

iii. Previsibilidad del daño. **32**

E. Sentencias sobre responsabilidad contractual. 33
1. Culpa del hechor. 33
2. Hecho de la víctima: 33
i. Capacidad. 33
IV. Análisis jurisprudencial: aspectos generales. 34
1. Análisis sobre la culpa. 34
2. Análisis sobre la capacidad. 37
3. Teoría de causalidad que sigue la Corte. 40
4. Ámbito de aplicación. 44
a. Víctimas por repercusión. 44
b. Pluralidad de víctimas. 47
5. Criterio para cuantificar la rebaja de la indemnización. 48
a. El criterio de las cuotas viriles. 49
b. El criterio de las cuotas equitativas. 50
c. El criterio de las cuotas proporcionales. 50
i. Subjetivo o de la intensidad relativa de las culpas. 50
ii. Objetivo o de relevancia relativa de las causas 50
6. Ámbito de aplicación del recurso de casación. 51
V. Conclusiones. 52
VI. Bibliografía. 54

Tabla de Abreviaturas.

CC: Código Civil.

CCHH: Código Civil

CS: Corte Suprema.

Resumen:

La presente tesina tiene por objeto dilucidar la manera en que la Corte Suprema entiende y aplica el artículo 2330 de nuestro Código Civil, ya sea otorgando preponderancia a la culpa o a la relación de causalidad. Para ello se analizarán 37 fallos de este Tribunal que conciernen a accidentes de trabajo, falta de servicio, accidentes de tránsito, responsabilidad extracontractual y responsabilidad contractual, verificando la argumentación de la corte en torno a los siguientes puntos: la culpa del hechor, capacidad de la víctima, la culpa de esta y su capacidad para prever el posible riesgo. Se analizará también la teoría sobre la relación de causalidad que sigue la corte, el ámbito de aplicación de este artículo (víctimas por rebote o repercusión), el criterio utilizado para proceder a la rebaja de la indemnización y finalmente el rol que juega el recurso de casación para resguardar la correcta aplicación de esta institución.

Palabras Clave: Artículo 2330 CC, Análisis Jurisprudencial, Corte Suprema, Culpa, Relación de Causalidad

I. Introducción.

Frente a la hipótesis del hecho de la víctima, señalada en el art. 2330 del CC, no hay claridad respecto de qué línea sigue actualmente la jurisprudencia: se suele decir que esta es ambigua, que en ocasiones le otorga predominancia a la culpa, y en otras, a la relación de causalidad. Frente a esta situación de incertidumbre, esta tesina buscará verificar si nuestra Corte Suprema aplica correctamente el artículo 2.330 de nuestro Código Civil.

Para estos efectos, soy de la opinión que considera correcto que el hecho de la víctima es un problema que afecta al nexo causal, debiendo analizarse la menor o mayor participación causal del agente y víctima en el resultado dañoso, pero, aún así, la culpa tiene un rol importante que jugar porque, el artículo 2330 del Código Civil, exige su presencia al emplear el término *imprudentemente,* y, además, la previsibilidad, como un elemento inherente a la culpa y como elemento normativo de la relación de causalidad, sirve también para establecer las condiciones normativamente relevantes para dar por configurada el nexo causal.

En otras palabras, la culpa de la víctima debe traducirse a un comportamiento objetivamente imprudente, siendo posible aplicar el artículo en cuestión a casos en que se vean involucrados *incapaces*; la reducción de la indemnización, contenida en este artículo, deberá ser aplicada aún en la circunstancia donde quien demande sea una víctima por repercusión, teniendo, como factor predominante (para realizar tal disminución) la mayor o menor participación de la víctima y del hechor en el resultado dañoso, para finalmente poder controlar la correcta aplicación de esta institución a través del recurso de casación.

Este estudio, además de intentar ilustrar cómo ha resuelto la corte los casos en que el art. 2330 se ve involucrado, pretende modestamente aportar a la moderada bibliografía sobre un tema tan relevante y práctico como lo es el hecho de la víctima. Aún, en el caso de que los criterios de la corte no concuerden con la postura de quien escribe, una de las bondades del estudio jurisprudencial es poder prever cuáles serán las decisiones que tomará la corte ante casos con supuestos fácticos similares.

Para verificar esta hipótesis, realizaré un análisis jurisprudencial de las sentencias de la Corte Suprema desde enero del año 2016, hasta el 14 diciembre de 2019, con la finalidad de establecer con precisión el o los criterios imperantes en la Corte para configurar el hecho de la víctima.

Estos criterios nos darán luces sobre cómo se ve y analiza este tema, ya sea desde una perspectiva de la culpa, de la causalidad, o un hibrido mixto de los dos criterios ya señalados.

Me interesa abarcar este período por dos razones:

1. Considero que la finalidad del estudio jurisprudencial es poder predecir las decisiones del Tribunal, y, me adhiero al juicio de que, durante 4 años, ya se puede establecer una línea jurisprudencial, o, al menos, se pueden establecer corrientes jurisprudenciales pudiendo en tal caso catalogarlas como mayoritarias o minoritarias.
2. No existe propiamente un "Criterio de la corte": lo que realmente existe es el criterio de los Ministros que la integran. Durante estos últimos 4 años la conformación de este Tribunal se ha mantenido estable, ingresando sólo 5 nuevos ministros en total. A esto hay que sumarle la salida del Ministro Pierry en mayo de 2016, quien era considerado un Ministro influyente en la Tercera Sala, que, por lo demás, es la sala de donde emanan la mayoría de los fallos, y el posterior cambio jurisprudencial que ha habido en variadas áreas, me lleva a la conclusión que los fallos pre-2016 podrían quedar desactualizados frente a la jurisprudencia actual, no pudiendo cumplir entonces con el objetivo de predecir las decisiones judiciales.

Debo hacer presente que esta tesis trabajará sobre una muestra de las sentencias en el periodo ya mencionado. Para ello, he utilizado la base de datos de Vlex, corroborando la existencia de aquellas sentencias en la base de datos del Poder Judicial. Las sentencias utilizadas han respondido a la búsqueda de "exposición imprudente al daño" en el periodo ya mencionado. Los resultados de esa búsqueda fueron 79 sentencias. He excluido de este estudio los recursos de casación que han sido declarados improcedentes, por alterar los hechos establecidos por los Jueces del fondo. No obstante, he dejado algunos que, aún cuando declaran improcedente el recurso en cuestión, se dedican a explicar pedagógicamente porqué sería o no aplicable la institución en cuestión, y he excluido también las sentencias de remplazo; ya para el efecto se considera sólo un fallo junto a la sentencia casada. De esta búsqueda y posterior filtrado han resultado 37 sentencias que se pronuncian expresamente sobre la exposición imprudente al daño, las cuales podemos clasificar en: accidentes laborales (10 sentencias), falta de servicio (14 sentencias), accidentes de tránsito (7 sentencias), responsabilidad extracontractual (5 sentencias) y responsabilidad contractual (1 sentencia).

Al tener los grupos ya mencionados, presupuestos fácticos diferentes cada uno de ellos, es que analizaré separada e individualmente las siguientes circunstancias: hecho de la víctima, capacidad, culpa y previsibilidad del daño. Una vez realizado el análisis de las circunstancias particulares de todos los grupos de sentencias, realizaré un análisis crítico de dichas cuestiones dando mi parecer sobre si han sido o no aplicadas correctamente. Luego realizaré el análisis de las circunstancias generales de los grupos de sentencias como el ámbito de aplicación (víctima por rebote o repercusión) criterio para cuantificar la rebaja de la indemnización y el ámbito de aplicación del recurso de casación. Dado que son circunstancias generales, donde los presupuestos fácticos de cada grupo de sentencia no tienen gran influencia, es que analizaré críticamente esos puntos de forma inmediata, no en un acápite aparte.

II. Nociones generales.

1. Definición.

La concurrencia o compensación de culpas, el hecho de la víctima o la exposición imprudente al daño está consagrada en nuestro Código Civil, en su artículo 2330, el cual señala que "la apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente."

De dicho artículo podemos extraer las siguientes conclusiones:

a. La concurrencia de culpas interfiere en la cuantificación del daño, y posterior indemnización de perjuicios, reduciéndolo.
b. Esta reducción es imperativa, pues el artículo ocupa el término "está sujeta a reducción".
c. La víctima del daño debió exponerse imprudentemente a él.

Con aquellos elementos ya señalados, puedo entonces definir esta institución como una regla imperativa de reducción de la cuantificación de la indemnización de perjuicios que opera cuando la víctima del daño se expuso imprudentemente a él, siendo concausa de este.

Ahora bien ¿qué debemos entender por exponerse imprudencialmente al daño? La Excelentísima Corte Suprema ha señalado que por exposición se entiende "(…) una acción y efecto de exponer o exponerse, arriesgar, aventurar, poner una cosa o una persona en contingencia de perderse, dañarse o lesionarse. En tanto, en relación con la culpa, se ha dicho que puede consistir en un actuar imprudente, negligente, con falta de pericia, inobservancia de reglamentos, deberes o procedimientos". La imprudencia por su lado ha sido definida como "un obrar sin aquel cuidado que la experiencia corriente debe tenerse en realización la de ciertos actos. (…) Imprudencia, por tanto, es la falta de previsión de las consecuencias de una acción, o el hecho de no pensar evitarla a pesar de haberla previsto. Es, en otras palabras, una forma de conducta ligera o descuidada, de la cual habría que abstenerse".[1]

Como se puede apreciar, el estándar de cuidado desplegado es el de una persona corriente, un buen padre o madre de familia utilizando la nomenclatura tradicional de nuestro Código, o en otros términos, el de una persona razonable.

[1] Corte Suprema, Rol 43.229-2017, de 26 de diciembre de 2018

2. Origen.

Esta institución tiene su origen desde el derecho romano, tal como lo señala la doctrina nacional[2], donde por el hecho de concurrir la culpa de la víctima como elemento cogenerador del daño, se excluía la responsabilidad del hechor, operando una regla de todo o nada. No concuerda con esta visión la profesora Lilian San Martín, para quien los "pasajes citados por la doctrina para fundar la regla todo o nada se explican más bien a la luz de otras reglas y no aluden a casos de culpa concurrente de la víctima. Se trata de casos en que la víctima es la única responsable del daño sufrido"[3]. Sería el derecho medieval, pre-codificación al que habría que asignarle tal regla, del Digesto por el contrario, prosigue la misma autora, se desprende que la culpa del perjudicado en la generación del daño podía actuar no solo como eximente, sino también como atenuante de responsabilidad, siempre y cuando existieran criterios objetivos sobre la base de los cuales efectuar la disminución del resarcimiento[4].

Mas adelante en la historia, se suele indicar como un antecedente directo de nuestro artículo 2330, el artículo 2199 del ALPS. Prusiano (1794), aquella regla obliga al juez a reducir la apreciación de los perjuicios si el afectado se expuso en forma imprudente al daño[5]. Contraria a esta teoría es la profesora San Martin, quien señala que ha habido una confusión entre los autores civilistas chilenos, y que el origen de nuestro artículo en cuestión se encontraría en el Código Civil Peruano.

3. Justificación.

De los fallos analizados, principalmente en los que se pronuncian sobre la extensión de la rebaja de la indemnización de perjuicios a víctimas por rebote o repercusión, podemos inferir dos posiciones frente a la justificación de esta institución, las cuales podríamos clasificar en:

- Institución sanción. Según esta postura la reducción del daño importa, de alguna manera, una sanción (personal) para quien con su actuación, calificada de imprudente, contribuyó secundaria o accesoriamente al resultado dañoso generado. Si aceptamos esta postura como

[2] Barros Bourie, Enrique, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, Editorial Juridica de Chile, Santiago, 2015,cfr. pag 428; Rodríguez Grez, Pablo, *Responsabilidad Extracontractual*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1999, cfr. pág. 409.
[3] San Martín L. "La reducción del resarcimiento por culpa de la víctima. Reflexiones a la luz del análisis de algunas fuentes romanas" en *Revista de Derecho Privado, n.º 27,* julio-diciembre 2004, p. 48.
[4] Ídem, p. 49
[5] Bahamondes C. y Pizarro C." La exposición de la víctima al daño: desde la culpabilidad a la causalidad" en *Revista de Derecho,* Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, vol XXXIX, 2do semestre, p. 41.

correcta, la principal consecuencia sería que la rebaja de la indemnización de perjuicios solo podrá ser aplicada cuando quien demande sea la víctima del daño, puesto que los terceros, o víctimas por rebote, no tendrán participación alguna en los hechos, no habrá por parte de ellos conducta alguna que calificar de imprudente.[6]

- Institución de equidad. Según esta vertiente, la justificación de esta institución radica en una cuestión de equidad, de reparar solo el daño que efectivamente se ha causado[7] en concordancia con el principio de reparación integral del daño, que rige en materia extracontractual.[8] Si aceptamos esta vertiente como correcta, bastará que el hecho de la víctima importe una alteración al nexo causal para que el artículo 2.330 CC produzca efectos plenos, siendo indiferente quien demande la reparación del daño, ya sea la víctima en sí, o una víctima por rebote, pues, de otra manera no resulta justo para el demandado que la reducción establecida por la ley sólo proceda en el caso que quien demande sea la propia víctima, si sobrevive, o sus herederos y no cuando la demanda la interpongan los parientes de la víctima por el daño propio que tal resultado les provocó.[9]

A mi juicio, el criterio actual de la responsabilidad civil contractual que apunta más a proteger los intereses del acreedor, que castigar al deudor por su comportamiento, podría aplicarse aquí.[10] Lo relevante debe ser la reparación del daño que efectivamente se causó, pasando a un segundo plano el reproche sobre la conducta de la víctima, sin perjuicio de su relevancia tanto para poder aplicar el artículo mencionado, como para establecer la relación causal.

---

[6] Corte Suprema, Rol 5393-2018, 08 de abril de 2019

[7] Corte Suprema, Rol 43.229-2017, de 26 de diciembre de 2018

[8] Quintero, D., "Sentencia sobre un caso de exposición imprudente al daño. Un análisis de su efecto moderador en la determinación del quantum indemnizatorio (Corte de Apelaciones de Antofagasta)" en *Revista de Derecho*, Universidad Austral de Chile, vol. XXI, núm. 2, diciembre 2008, cfr. p. 283.

[9] Corte Suprema, Rol 43.229-2017, de 26 de diciembre de 2018

[10] López, P., "Obligaciones y Responsabilidad Civil", en *Revista de Derecho Privado*, Universidad Diego Portales, núm 28, julio 2017, cfr. p. 316.
Vidal, A., "El incumplimiento y los remedios del acreedor en la propuesta de modernización del derecho de las obligaciones y contratos español" en *Revista Chilena de Derecho Privado*, Universidad Diego Portales, núm 16, julio 2011, cfr. pp. 244-302.

III. Análisis jurisprudencial, aspectos individuales.

A. Sentencias de accidentes laborales.

1. Culpa del hechor.

En lo que refiere a la culpa del hechor, esta se configura por la infracción del artículo 184 del Código del Trabajo, que dispone "*el empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales*." La palabra eficaz es fundamental en esta cuestión, pues la Corte ha estimado que obliga a los empleadores a "tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y la salud de los trabajadores, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales."[11] "Las normas de seguridad impuestas por imperativo social al empleador no se agotan ni se satisfacen con la sola existencia de un formal reglamento de seguridad, exhortaciones ni prevenciones hechas a la sola buena voluntad de los trabajadores, sino que han de tenérselas por existentes sólo cuando el empleador mantiene elementos materiales constantes y supervigilancia auténtica en cuanto a la forma como deba o haya de desarrollarse la actividad de los trabajadores"[12]. Es más, se establece que es el empleador quien debe acreditar que mantiene las condiciones sanitarias y ambientales para proteger la vida y salud de los trabajadores[13], esto pone de manifiesto que la carga probatoria sobre estos hechos recae en el empleador.

Si bien este es un sistema de responsabilidad por culpa, en la práctica se comporta como un sistema de responsabilidad estricta, ya que, en palabras del profesor Diez Schwerter, "el vocablo "eficazmente" utilizado en el inciso primero del precepto en análisis (artículo 184 del Código del Trabajo), se ha dicho que apunta a un efecto de resultado, significa con resultados positivos, dejando de manifiesto que en el cumplimiento de obligación de protección/ deber de seguridad el legislador exige al empleador suma exigencia, máxima diligencia, sumo cuidado.[14] Adiciona el mismo autor que "en definitiva la ocurrencia de un accidente del trabajo o enfermedad

[11] Corte Suprema, Rol 7.237-2015, de 28 de septiembre 2016.
[12] Corte Suprema, Rol 5.393-2018, 08 de abril de 2019
[13] Corte Suprema, Rol 43.229-2017, de 26 de diciembre de 2018
[14] Diez Schwerter, J. "La culpa del empresario por Accidentes del Trabajo", en: Baraona, J.; Zelaya, P. (eds.), La responsabilidad por accidentes del Trabajo, Cuaderno de Extensión Jurídica N° 10, Universidad de los Andes, Santiago, 2005, pp. 77.

profesional permite a la jurisprudencia deducir culpa, pues pone de manifiesto un fracaso de las medidas que ha debido adoptar el empleador para proteger ambos bienes (la vida o salud de sus trabajadores). O no se han adoptado las medidas necesarias, o las que se han puesto no han sido eficaces.[15]

2. Hecho de la víctima.

El hecho de la víctima será analizado desde dos puntos de vista: la culpa y la previsibilidad de su conducta; esto también aplica para el resto del grupo de sentencias a analizar.

i. Capacidad.

Se excluirá el análisis de la capacidad en este grupo de sentencias, pues estamos frente a una relación laboral, relación contractual, y para poder ejercer los derechos y obligaciones que emanan de ella es necesario que las partes sean plenamente capaces[16]

ii. Culpa.

La Corte analiza si el comportamiento desplegado por la víctima se puede catalogar o no como culposo. Para establecer un comportamiento como culposo se mencionan los siguientes criterios:

- Si el trabajador contaba con instrucción necesaria para conocer los riesgos que entrañaban sus labores y las medidas de cuidado que debía adoptar.

Así en "Tapia Jofré y otro con Ingeniería y Construcciones Santa Laura Limitada, Fisco de Chile"[17] el trabajador ingresó dos veces al área de trabajo sin previa comunicación o coordinación con los operadores de rodillo y sin delimitar su zona de trabajo con conos, no obstante poseer instrucción necesaria para conocer los riesgos que entrañaban sus labores y las medidas que debía adoptar para su autocuidado. Los jueces del fondo consideraron que el trabajador contaba con instrucción necesaria para conocer los riesgos que entrañaban sus labores y las medidas de cuidado que debía adoptar, por lo que determinó que su comportamiento fue imprudente.

En "García Pampas con Sociedad Consorcio para la Reconstrucción"[18], también se puede ver esto, puesto que se acreditó que el empleado recibió instrucciones respecto de la prohibición de

[15] Diez Schwerter, J. op. cit., pág. 78.
[16] Ducci Claro, C., *Derecho Civil* Parte General, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 4 ed., 2005, cfr. pp. 122-123.
[17] Corte Suprema, Rol 916-2018, de 9 de julio de 2018
[18] Corte Suprema, Rol 5.398-2018, 08 de abril de 2019.

sacar reglas de aluminio al exterior debido al peligro que supone esa acción, instrucciones que finalmente incumplió ocasionando el accidente en el que perdió su vida.

- Las decisiones que toma el trabajador en atención a su cargo.

En "Becerra con Corporación Nacional del Cobre de Chile" el asalariado que estaba a cargo del procedimiento de cambio de tramo de cinta de correa transportadora, realizó maniobras tendientes a procurar su centramiento, y en momentos que la faena estaba detenida a instancias suyas, ya que constató en la faena una mala instalación de la "placa de tiro", precedida de un procedimiento incompleto, con dotación de personal inexperto**.** Las labores fueron nuevamente reanudadas por instrucción de personal de Codelco, ejecutando el actor personalmente dicha acción, debido a la poca preparación de los operarios presentes, sin asegurarse de que las irregularidades que constató en la disposición de la "placa de tiro", hubiesen sido subsanadas, y sin esperar que se le proveyera personal idóneo para su realización, exponiéndose de esta manera, a la "línea de fuego" lo que gatilló el desprendimiento de un elemento que lo impactó, causándole la amputación traumática de su brazo derecho. [19]

Como se puede apreciar, en este caso el trabajador cuenta con algún grado de poder decisorio sobre la tarea o faena a desarrollar. La Corte concluye que hay una conducta imprudente por parte de la víctima, cuando estas tienen la facultad de actuar y así lo deciden, sabiendo que se estaban exponiendo a un eventual daño, viéndose esto especialmente reflejado en la circunstancia de haber sido él quien elaboró el procedimiento para la acción que ejecutaba, y que a pesar de ello no lo obedeció.

Por el contrario, cuando el trabajador no cuenta con la facultad de decidir qué labores va a desarrollar, y, por tanto, sigue ordenes, como en "Brizuela Avendaño Ramón, Brizuela Orellana David, Brizuela Vigorena Fernanda con Olivares Hermanos y CIA LTDA., Soc. comercial La Elegante LTDA. (O)."[20] en que el trabajador fue ordenado a realizar una acción riesgosa con un

El trabajador prestaba servicios como albañil, utilizaba una regla de aluminio, cuyo largo era de 6 metros, tomó posición en el tercer nivel del andamio exterior, el cual se encontraba cubierto con una malla rachel, para posteriormente realizar una maniobra que importó que sacara la regla hacia el exterior del andamio, rompiendo la malla de protección, tocando los cables del tendido eléctrico, lo que se significó su electrocución, que fue la causa de su muerte.

[19] Corte Suprema, Rol 1.434-2018, de 9 de julio de 2019.

[20] Corte Suprema, Rol 35.578-2017, de 01 de agosto de 2018.
El accidente ocurrió en circunstancias que el jefe de bodega, César Espinoza, le encomendó a la víctima reponer stock de mercaderías para lo cual ésta debía trasladarse al subterráneo del establecimiento, cargar las existencias requeridas y llevarlas hasta el segundo piso, usando el montacargas.

montacargas que no estaba destinado para el transporte de personas, circunstancia que tampoco era conocida por el empleado, el fallo ha sido claro en rechazar la exposición imprudente al daño por parte de la víctima.

- Si las acciones del trabajador eran necesarias en relación con la faena a desarrollar.

En "Guevara y otros con Export Unifrutti Traders Limitada" El trabajador se encontraba debidamente capacitado e instruido para efectuar las labores que se desempeñaron el día del accidente. El empleado, en un momento dado, desapareció de la vista de los presentes, se desvió del lugar habilitado para circular y por motivos que se desconocen, fue encontrado al interior de una cámara frigorífica, lugar no apto para mantener la vida sin soporte externo; presumiéndose que debió haber soltado los pernos que permitían abrir la escotilla de acceso a la cámara antes indicada.[21]

En este caso, el Tribunal estima que el trabajador se desvió del programa contractual laboral, e ingresó a un lugar, en que por sus funciones no debía de haber ingresado. Aunque se concluye que ingresó a las cámaras frigoríficas por motivos desconocidos, sus labores no implicaban de modo alguno el ingreso a esos sitios, debiendo presumirse su entrada al lugar de forma voluntaria sin que medie orden alguna del empleador. Por ello, y también por la alta instrucción que poseía el empleado, la Corte estima que ha incurrido en un comportamiento imprudente, no obstante, no se dio lugar a la rebaja de la indemnización según el artículo 2330 del Código de Bello, pues quienes demandaron la responsabilidad civil de la empresa fueron las víctimas por repercusión, estimando nuestra CS, que ellos no se encuentran en el ámbito de aplicación de la norma ya señalada.

Mismas circunstancias concurren en "Rudloff Calderon Marga Yenny, Barrios Rudloff Kosta N. con Ingeneria Alemana S.A."[22] Allí se consideró que el trabajador contaba con una preparación y con conocimientos suficientes como para no haber ingresado a la cámara de lixiviados, que

---

Mientras se desplazaba en el montacargas, la víctima fue aplastada por este aparato, lo que le provocó politraumatismo raquideomedular cervical torácico alto, fractura laríngea traqueal y vertebral cervical y, en definitiva, la muerte.
El montacargas en el que la víctima se desplazaba no estaba diseñado para el transporte de personas y así aparece indicado en las especificaciones técnicas del fabricante.
En la época en que ocurrió el accidente las demandadas no contaban con un procedimiento que especificara el adecuado uso del montacargas y los trabajadores no estaban instruidos sobre la prohibición de usarlo para el transporte de personas

[21] Corte Suprema, Rol 7.327-2015, de 28 de septiembre 2016

[22] Corte Suprema, Rol 19.727-2016, de 25 de agosto de 2016.

además estaba totalmente fuera de las labores por las que fue contratado por la demandada, y que por tanto que no concurrían los supuestos de la responsabilidad civil extracontractual. Al efecto, se estimó que el accidente tuvo por causa exclusivamente la negligencia inexcusable de la propia víctima. Rechazando la responsabilidad del empleador ya que no se litigó en base al art. 184 del Código del Trabajo.

iii. Previsibilidad del daño.

Este tema es mencionado principalmente en las causas donde el trabajador tiene un grado de poder decisorio en las faenas.

Así en el fallo ya mencionado "Guevara y otros con Export Unifrutti Traders Limitada"[23] se puede inferir el análisis de este factor. Ya que la víctima, que era encargado de obras, al decretar la paralización de las faenas por irregularidades en el procedimiento y en los materiales, su intención fue precaver un eventual accidente, pues entendía que no estaban cumpliéndose las condiciones para desarrollar su trabajo de la manera más segura posible. Por tanto, cuando se reanudan las labores, y al no constatar que los riesgos señalados se hubieran subsanado, la posibilidad de un accidente no había disminuido, lo cual debió de ser previsto por la víctima, quien al realizar las labores, con todas las deficiencias que tenía el procedimiento, aceptó para sí los riesgos de su ejecución, cayendo en una exposición imprudente al daño.

Este factor es explícito en "Miranda con Ventisqueros S.A. y otros"[24]. La resolución judicial señala que "las causas del accidente que le costó la vida se encuentran tanto en las malas decisiones que tomó en su calidad de supervisor de la faena, como por las deficientes condiciones de conservación del equipo de buceo que se utilizó día el del accidente. Como ha quedado asentado en autos, Balboa se desempeñaba como supervisor de la faena y contaba con matrícula de buzo comercial vigente, que lo calificaba para bucear a una profundidad superior a los 20 metros. Si bien en su condición de supervisor el Reglamento de Buceo le impedía sumergirse en la faena que vigilaba, eventualmente sí tendría que haberlo hecho en el caso que le hubiese tocado

[23] Ídem.

[24]Corte Suprema, Rol 43.229-2017, de 26 de diciembre de 2018.
El día 20 de marzo de 2006 el buzo comercial Walter Balboa Seguel, que había sido contratado por el demandado Villalobos Cartes como supervisor de la faena que le encomendó la demandada Acermar Ltda. que debía desarrollarse en el Centro de Cultivos el Cholgo de propiedad de la empresa Ventisqueros S.A., falleció en ese lugar por un accidente de buceo por asfixia por sumersión

asistir a alguno de los buzos mariscadores a su cargo. Por ello, es que sí debía contar con todo su equipo de buceo completo y en buen estado de funcionamiento…"[25]

Como se puede apreciar se realiza un análisis fáctico de las labores que eventualmente debía llevar a cabo la víctima, por parte de la magistratura. Este análisis concluye que si bien, el reglamento interno le impedía sumergirse a más de 20 metros de profundidad, bajo las circunstancias ya mencionadas, igualmente debería de sumergirse a mayor profundidad si las circunstancias de la obra así lo requerían. Esto debió ser conocido y previsto por el trabajador en su calidad de supervisor, quien debió de solicitar un equipo de buceo adecuado, o bien, armar un plan de trabajo que no implicara realizar labores en una profundidad mayor a 20 metros, para así ejecutar de forma segura sus labores, pues de no hacerlo, no cabe otra posibilidad que advertir su voluntad a correr el riesgo.

El mismo Tribunal señala en el caso "Salviat con Minder"[26], que las infracciones continuas a los deberes de seguridad del empleador, crea en el trabajador una percepción disminuida del peligro al que se enfrenta, creando el primero una situación de normalización y tolerancia del peligro. "No resulta(ndo) aceptable trasladar la responsabilidad del accidente sobre la persona del trabajador, como tampoco entender que aquél se expuso imprudentemente, siendo copartícipe en el hecho, desde que si el empleador hubiera observado las medidas de seguridad necesarias, no se habrían dado las condiciones para que el hecho ocurriera."[27] Hay situaciones en que una conducta puede ser catalogada como imprudente, como se desprende en este caso de la declaración testimonial de un compañero de la víctima[28], quien le advirtió a su compañero de labores, en varias ocasiones que no podía transitar zonas no destinadas para el efecto. Lo que

[25] Corte Suprema, Rol 43.229-2017, de 26 de diciembre de 2018.

[26]Corte Suprema, Rol 27.948-2017, de 4 de abril de 2019

El montacargas cuyo cable o huinche atrapó a don Enrique Jaime Salviat Molina, ocasionándole la muerte debido a un politraumatismo, se ubicaba frente al único acceso al área de los comedores de los trabajadores, situación que obstruía el tránsito seguro de éstos y que había sido representada a la demandada por la autoridad de salud en una fiscalización previa al accidente; asimismo, que el operador del montacargas se ubica de espaldas al equipo, por lo que no tiene visión de la maquinaria que opera. El señor Salviat Molina venía saliendo del casino y cruzó o se desplazó por un costado del motor del montacargas, probablemente para salir al exterior del edificio, en circunstancias que la máquina ya empezaba a funcionar, sin que el operador pudiera advertir a tiempo su presencia. De la declaración testimonial de autos, se desprende que la rutina de los trabajadores suponía transitar por aquel espacio para ir a buscar o dejar sus ollas, en horas distintas a los horarios de colación, por lo que había una exposición permanente a una zona de riesgo.

[27] Ídem.

[28] Ídem.

"Declaro que KiKe fuimos a colocar la olla y estaba el montacarga avajo y yo salté y el pasó por la piola, yo le dije ke no pasara por ai y él no me hizo caso y después pasó por aí mismo y se lo dije artas veces y no me iso caso"

señala la Corte Suprema, es que esa situación estaba tan normalizada, que ya se había incorporado a la rutina de los trabajadores, quienes la veían como algo normal, disminuyendo en ellos la percepción o previsión del riesgo que evidentemente corrían al desplazarse por dichos lugares. Esto se ve más acrecentado aún por la incapacidad del empleador de resolver la cuestión, pues no llevo a cabo ninguna medida efectiva para impedir el libre tránsito en esa zona. Debiendo por tanto, responder por todo el daño causado, no pudiendo imputarle un comportamiento imprudente a la víctima de este caso.

Cuando el hecho es previsible para el empleador, y no adopta las medidas de necesarias para prevenir los riesgos inherentes a la labor que desarrolla, como en Reyes Araneda Sonia Inés con Aguas Decima S.A., Sociedad Constructora Catalán,[29] no puede calificar como imprudente la acción del trabajador por cumplir con su propia orden, pues para este último no era previsible el hecho, y tampoco contaba con medios materiales para poder oponerse a la orden.

B. Sentencias sobre falta de servicio.

La Corte Suprema ha señalado reiteradamente que la falta de servicio se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del servicio en relación a la conducta normal que se espera de él, estimándose que ello concurre cuando aquel no funciona debiendo hacerlo y cuando funciona irregular o tardíamente. [30]

1. Culpa del hechor

La culpa del hechor, se fundamenta en variadas circunstancias debido a los diversos fundamentos fácticos de cada caso en particular y a las diversas infracciones legales que se le atribuyen, a modo ejemplar:

[29] Corte Suprema, Rol 2.609-2018, de 12 de marzo de 2019.
El señor Iturra Sanhueza, el 4 de diciembre de 2012, sufrió un accidente del trabajo, en el sector Mina Las Diucas, mientras prestaba servicios al demandado, su empleador, oportunidad en que junto a otro trabajador, ejecutando una labor encomendada, bajó al interior de la Mina "La Diuca", realizando labores de perforación. Mientras realizaban las faenas, el balde que los subiría no logró ser accionado por un desperfecto electrónico en el motor, produciéndose una explosión y liberación de gases, siendo rescatados posteriormente por sus compañeros, quienes los trasladaron al Hospital de Tal Tal gravemente heridos, lugar donde ambos trabajadores fallecieron por "intoxicación de monóxido de carbono/accidente en pique minero".
La empresa en la que el trabajador prestaba servicios adolecía de políticas de prevención de riesgos; no contaba con un procedimiento de trabajo seguro para las tronaduras ni de un auto rescatador para enfrentar situaciones de riesgo. Asimismo, no contaba con una escalera de emergencia permanente en el lugar.
Sobre la base de dichos hechos se concluyó que la causa del accidente fue el actuar culpable y negligente de la parte demandada por no adoptar medidas de seguridad, estimando que la falla de un motor es un hecho previsible.
[30] Corte Suprema, Rol 39.484-2017, de 02 de octubre de 2018

- Falta de administración, conservación o mantención de bienes pertenecientes a las municipalidades, aunque este criterio se puede extender lógicamente a otros órganos del Estado.

Esto debido al mandato legal contenido en el artículo 5 letra c) de la Ley Nº18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, de acuerdo al cual, les corresponde administrar los bienes municipales y nacionales de uso público, entendiendo que dicha administración comprende la obligación de mantenerlas en estado de servir a la comunidad.[31] Se aplica este enunciado normativo a los casos en que las aceras o veredas se encuentran en un estado deficiente, provocando caídas a quienes transitan en ellas[32], y posteriores lesiones a las víctimas, como también a los daños que generan otro tipo de bienes municipales que no han sido objeto de la debida mantención o cuidado[33].

- Uso irracional y excesivo de la fuerza.

Así en "Romero Díaz Francisca Valentina y otros con Carabineros de Chile"[34] se tiene por configurada la responsabilidad de Carabineros de Chile, debido a la existencia de una sentencia de 03 de septiembre de 2012, dictada por el Tercer Juzgado Militar de Valdivia en proceso Rol 785-2010, en que se condenó al referido Carabinero por violencia innecesaria, aunque esto no es más que el efecto de la cosa juzgada de la materia penal en el proceso civil.

- La existencia de prevenciones deficientes o no ajustadas a protocolos vigentes.

La Corte Suprema exige que se adopten oportunamente medidas de seguridad tendientes a eliminar o, al menos, reducir las condiciones de riesgo que envuelve un procedimiento a priori riesgoso, y además exige la existencia un protocolo que guie tal procedimiento, así se señala en "Olivares Henríquez Víctor con Fisco de Chile"[35]. Es más, este fallo explicita que no basta para dispensar la responsabilidad del demandado la circunstancia que, a la llegada del demandante al lugar de las obras, se le dijera que no iniciara la labor encomendada, puesto que no consta que se haya adoptado algún tipo de determinación a fin de asegurar que se diera estricto

[31] Corte Suprema, Rol 53.404-2016, de 17 de noviembre de 2016
[32] Ídem.
[33] Corte Suprema, Rol 38.342-2016, de 26 de septiembre de 2016 sobre accidente por mal estado de poste de alumbrado público & Corte Suprema, Rol 15-2019, de 20 de marzo de 2019.
[34] Corte Suprema, Rol 27.973-2016, de 05 de diciembre de 2016.
[35] Corte Suprema, Rol 39.484-2017, de 02 de octubre de 2018

cumplimiento a lo ordenado, es decir, la orden debe estar acompañada de un acto material que obste totalmente la realización del acto.

2. Hecho de la víctima:

i. Capacidad.

Sobre este tema hay tres sentencias en que la víctima del daño es un menor incapaz extracontractualmente, que son: "Acuña Fuentes Cecilia con Ilustre Municipalidad de lo Barnechea y Chilectra S.A."[36], "Seguel Vásquez y Janet Carrasco Flores con Ilustre Municipalidad de San Pedro de la Paz"[37] y "Palma Rosa y otros con Fisco de Chile"[38]

En el primero de ellos la menor Martina Cecilia Moreira Acuña, que tenía dos años y tres meses al momento de ocurrir los hechos, e interpone la acción su madre en representación de la menor, que en ese momento se encontraba en el exterior del domicilio de su abuelo, colocando de forma inocente su mano derecha en el orificio de un poste metálico de alumbrado público, el cual al momento de producirse este hecho, no contaba con su tapa de registro y además, se encontraban sin aislamiento de los cables conductores de electricidad que se ubican al interior del mismo y, producto de ello, la menor recibió una descarga eléctrica que le causó quemaduras, además de una cicatriz, debiendo someterse a un injerto cutáneo.

Resulta evidente que la menor, en concurrencia con la omisión del hechor, tuvo incidencia la existencia del daño, pero este comportamiento para la Corte no es imputable, pues señala explícitamente que este comportamiento fue de forma inocente, que podríamos entender según la RAE como un comportamiento libre de culpa. Por tanto, para aplicar la exposición imprudente al daño, la acción u omisión debe llevarla a cabo una persona plenamente capaz.

¿Cómo soluciona este problema la Corte? Atribuyendo la responsabilidad a quien tiene a su cuidado al incapaz, que obviamente se trata de una persona que si es capaz. Se señala en la sentencia que al momento de suscitarse los acontecimientos, la menor iba acompañada de su abuelo paterno, quien estaba a cargo de ella, con quien no iba de la mano y se encontraba a un metro o un metro y medio de distancia, existiendo exposición imprudente al riesgo de parte de quien tenía a su cuidado a la víctima. Se ha llegado a la aplicación de la institución comentada de modo indirecto, pues no se responsabiliza a la menor de autos, por el contrario, ella es totalmente

[36] Corte Suprema, Rol 38.342-2016, de 26 de septiembre de 2016.
[37] Corte Suprema, Rol 15.2019, de 20 de marzo de 2019
[38] Corte Suprema, Rol 26.680-2018, de 25 de octubre de 2019.

inocente según dice la Corte, lo que sucede es que había una persona totalmente capaz que debía custodiar a la menor, tarea que no cumplió, debiendo responsabilizarse por su falta de cuidado, responsabilidad que se ve reflejada en la aplicación de la rebaja de la indemnización de perjuicios por aplicación del art. 2330 del CCCH, puesto que su accionar negligente es considerada también como concausa del daño.

En "Seguel Vásquez y Janet Carrasco Flores con Ilustre Municipalidad de San Pedro de la Paz"[39] se ve involucrada una menor de cinco años de edad que sufrió la atricción del dedo medio de su mano izquierda al ser elevada y dejada caer sobre él una tapa metálica de un nicho de llaves de regadío existente en el lugar, resultando con una fractura expuesta en su dedo.

La Corte estima que el infante, al igual que su madre que lo acompañaba en el lugar de los hechos, no pudieron prever el riesgo que representaba la tapa metálica del nicho de llaves de regadío.

Si bien no se ha aplicado aquí la exposición imprudente al daño por parte de la víctima, no por eso el caso no ha de ser relevante, pues señala que ni la madre, ni el infante pudieron prever el riesgo. Como es sabido, la previsibilidad esta intrínsecamente unida a la culpa, y como es sabido los incapaces no pueden obrar con culpa, por lo que el Tribunal está diciendo algo evidente, o por el contrario, no se está refiriendo aquí a la previsibilidad como elemento de la culpa, sino que se refiere a la previsibilidad como elemento de la relación de causalidad.

En el caso "Palma Rosa y otros con Fisco de Chile"[40] la víctima tenía 17 años, pero presentaba un severo problema con diversas drogas como pasta base, alcohol, cocaína, marihuana y había presentado 12 intentos de suicidio antes de su internación en un centro del SENAME. Ella fue derivada al servicio de urgencia del Hospital de Limache, al presentar insomnio, taquicardia, angustia, sudoración y mareos, manifestando una ideación suicida persistente, todo asociado a una crisis de abstinencia relacionada con el consumo de drogas. Cinco días después, fue diagnosticada formalmente, determinándose que la aquejaba un síndrome de abstinencia severo, con riesgo vital inminente, circunstancia que motivó al SENAME a oficiar a diversas instituciones para gestionar su internación especializada en salud mental, sin haber obtenido respuesta favorable. Ante la incapacidad del Estado de conseguir la ayuda necesaria para ella, se

[39] Corte Suprema, Rol 15-2019, de 20 de marzo de 2019.
[40] Corte Suprema, Rol 26.680-2018, de 25 de octubre de 2019.

suicidó, provocando su muerte por asfixia, utilizando para ello los cordones de sus propias zapatillas.[41]

Al entrar al análisis sobre la aplicación de la institución comentada la sentencia señala que "la exposición imprudente al riesgo, por su propia definición, supone que a la víctima se le puede exigir un estándar de prudencia que debe observar. Es precisamente esta exigencia la que no se le podía pedir a la víctima. En efecto, P.E.D.G. fue internada forzosamente en un recinto del SENAME y no tenía la capacidad mental y volitiva necesaria para resguardar su propia existencia, hacerse cargo de su propia persona y de proyectar las consecuencias de sus actos. Muy por el contrario, los hechos establecidos por los jueces del grado dan cuenta que ella se encontraba aquejada por una aguda patología mental y de un severo cuadro de abstinencia, que ponían en riesgo inminente su vida, situación que era conocida por el órgano administrativo que la tenía bajo su cuidado desde el momento en que fue internada y en cuyas dependencias realizó un intento de suicidio frustrado … En suma, el infortunado evento no se debió a un acto consciente de la víctima, cuya culpa pueda compensarse con la del SENAME, sino que exclusivamente a la inobservancia por parte de este último del deber de vigilancia y seguridad que le incumbe"[42]

De este fallo se entiende, que debido a que el artículo 2330 CCCH exige una conducta imprudente, esta debe ser llevada a cabo por una persona que pueda tener algún tipo de discernimiento, en otras palabras, una persona capaz. Siendo deber del garante del incapaz desplegar todas las medidas y comportamientos debidos para garantizar su vida y salud, más aún si el resultado era eventualmente predecible, tomando en consideración que hubo 12 intentos previos de suicidio en similares características.

ii. Culpa

Los fallos analizan si la conducta de quien sufre el daño puede ser catalogada o no como culposa. En este grupo de sentencias, este análisis se realiza de forma más objetiva, es decir, sin tomar en mucha consideración los aspectos subjetivos o personales de cada víctima en particular, sino que contrasta su comportamiento con el de una persona razonable, o buen padre o madre de familia. A mi parecer, se pueden extraer los siguientes criterios para establecer un comportamiento como imprudente.

[41] Ídem.
[42] Ídem.

- Desobediencia, por parte de la víctima, de una orden proveniente de la autoridad.

Así en "Romero Díaz Francisca Valentina y otros con Carabineros de Chile"[43] la Corte señala que "la inexplicable y súbita conducta de la víctima de bajar del automóvil en el que huía para luego no detenerse pese a haber sido conminado a ello por el funcionario policial, configura claramente dicha hipótesis (*exposición imprudente al daño del artículo 2330 CCCH*), desde que se trató de una acción temeraria que hacía posible la reacción de los efectivos a fin de neutralizar un acto que percibían hostil."[44]

- La falta de la debida diligencia sobre quien se tiene a su cuidado.

En "Acuña Fuentes Cecilia con Ilustre Municipalidad de lo Barnechea y Chilectra"[45] se da este punto, pero es curioso. Aquí la víctima del daño, quien lo padeció materialmente es una menor de dos años y tres meses, al momento de ocurrir el accidente, pero se le atribuye un comportamiento culposo no a la menor, sino a su abuelo, quien tenía a la niña bajo su cuidado. Es más, la corte señala explícitamente que la menor incurrió en un comportamiento inocente al poner su mano en el poste metálico donde ocurrió la electrocución.

- La víctima realiza cualquier comportamiento que manifiesta una evidente desatención de su entorno.

El fallo "Gutiérrez Gutiérrez Rosario con Fisco de Chile"[46] exonera de responsabilidad al Fisco de Chile atribuyendo total responsabilidad a la víctima. Estima este Tribunal que el accidente

[43] Corte Suprema, Rol 27.973-2016, de 05 de diciembre de 2016.
El actor Héctor Romero Bustamante, en un procedimiento policial realizado día 28 de noviembre de 2010 a raíz de una denuncia efectuada en su contra por el delito de lesiones, luego que funcionarios policiales le ordenaron detenerse, desobedeció la orden y se dio a la fuga, motivo por el cual el carabinero José Escobar Anabalón lo conminó a detenerse, haciendo el demandante caso omiso a tal advertencia, por lo que hizo uso de su arma de servicio disparando en dos oportunidades, la primera de ellas al aire y la segunda al imputado, impactando con dicho proyectil en su espalda.
La víctima sufrió lesiones graves consistentes en un traumatismo raqui-medular que lo dejaron parapléjico, sin control de esfínter y una disfunción sexual eréctil y eyaculatoria permanente y no rehabilitable
[44] Ídem.
[45] Corte Suprema, Rol 38.342-2016, de 26 de septiembre de 2016.
[46]Corte Suprema, Rol 14.629-2017, de 11 de diciembre de 2017.
El 21 de diciembre de 2011 alrededor de las 10:30 horas, María Carolina Gutiérrez Campos ingresó a la Tesorería Provincial de Curicó, de manera descuidada, pues mientras caminaba hacia el interior de la oficina buscaba algún objeto en su bolso de mano, desvió su caminar, y no advirtió la escalera que conduce al subterráneo, y al llegar a ésta y por no ver los escalones perdió su estabilidad, cayendo en la escala para terminar al final de la misma en el subterráneo, significando dicha caída un desplazamiento aproximado de tres metros, golpeándose la cabeza, cuestión que le produjo un TEC en evolución, fracturas parieto temporal y esfenoidal izquierda y múltiples focos de contusión hemorrágicos cerebrales bilaterales

tuvo por única causa el desplazamiento descuidado de la víctima al interior de las dependencias de la Tesorería Provincial de Curicó, puesto que durante todo el trayecto mantuvo su vista en el bolso que llevaba consigo en la búsqueda de un objeto en su interior, de modo que no advirtió las condiciones del lugar por el que transitaba, cuestión que importó que cayera por la escalera que conduce al subterráneo de la locación.

- Desarrollar una actividad riesgosa sin los instrumentos o implementos necesarios.

La Corte se pronuncia en este sentido en "Olivares Henríquez Víctor con Fisco de Chile"[47], que concluye que el resultado nocivo fue causalmente consecuencia de la falta de adopción de medidas de seguridad adecuadas y de un procedimiento seguro para la labor encargada, empero, al cual contribuyó la víctima al utilizar elementos para destrabar que a todas luces aparecen inadecuados para maniobrar una munición (utilizo un fierro y un martillo para esta labor).

- La víctima del daño vulnera las medidas de seguridad establecidas.

La Corte Suprema, en el caso "Quiribran Llancavil Carlos con Servicio de Salud Araucanía Sur"[48]. menciona que no resulta posible una caída fortuita o casual desde ésta (quinto piso del hospital), puesto que necesariamente la persona debe treparse y subirse al antepecho para luego proyectarse hacia afuera para caer, requiriéndose en consecuencia una acción destinada a superar los obstáculos existentes como medidas de seguridad, a saber, altura de la ventana y antepecho

[47] Corte Suprema, Rol 39.484-2017, de 02 de octubre de 2018.
Se produjo el atasco de una vainilla de munición, se dispuso la extracción de la salva atascada.
Se requirió la presencia del Cabo 2° Víctor Olivares Henríquez, atendida su condición de especialista como artillero mecánico, debido a la aprobación del curso sobre tal materia en diciembre de 2004, aun cuando a la época de los hechos se desempeñaba en labores administrativas en el Centro de Abastecimiento de la Armada de Chile
Al presentarse en la Unidad, Olivares Henríquez recibió la advertencia del Sargento 2° Gabriel Garrido Reyes de "subir a los cañones y no hacer nada", debido a que éste tenía concertada una reunión con el Comandante Lértora a la que debía asistir en forma previa a iniciar el retiro de la salva. Olivares Henríquez comenzó dicha labor con una uñeta de extracción, sin la intervención de un superior jerárquico, como tampoco de otros funcionarios. Sus maniobras resultaron fallidas, ante ello solicitó la colaboración del Cabo 1° Sergio Arriaza Ventura, quien no contaba con la calificación para desarrollar dicha labor. A pesar de ello, Arriaza a petición de Olivares golpeó el fierro hacia el interior del cañón en dirección a la culata donde se encontraba ubicado Olivares, momento en el que se produjo una explosión de la que resultó lesionado este último.
Las lesiones físicas de Olivares Henríquez consistieron en la amputación traumática de la extremidad superior izquierda sobre el codo, perforación timpánica izquierda, traumatismo ocular y quemaduras en el ojo izquierdo y en la zona del tórax.
[48] Corte Suprema, Rol 6.307-2018, de 25 de marzo de 2019.
El 6 de noviembre de 2011, a las 11:30 horas, estando hospitalizado en el quinto piso del referido recinto de salud, Isaac Quiribán se acercó a una ventana que estaba abierta, cayendo al vació y sufriendo múltiples fracturas en su cuerpo, hemorragias internas y lesiones, falleciendo a las 16:00 horas de aquel día.

de ésta para precipitarse desde ésta", razonamiento que lleva al juez a concluir, en el considerando siguiente, que: "Siendo imposible una caída fortuita o casual, se desvanece la primera imputación efectuada al demandado, pues las medidas de seguridad, deben encontrarse destinadas a evitar riesgos de accidentes, esto es, caídas fortuitas o casuales, pero no aquéllas que exigen una conducta voluntaria de franquearlas, que escapa a la normalidad de las cosas. Razonando la Corte Suprema que dada la altura de la ventana y la existencia de un antepecho para acceder a ella (ventana del quinto piso del hospital), es posible inferir fundadamente que la caída del hijo y hermano de los demandados no ocurrió de manera accidental y, en tales condiciones, el curso causal de los acontecimientos se aleja de la previsibilidad y evitabilidad requeridas por la norma que aquí se reputa infringida.

- La víctima del daño realiza voluntariamente una conducta riesgosa.

En el fallo "Fuentes Sepúlveda Angélica con Ilustre Municipalidad de lo Barnechea"[49] la víctima quien no era trabajador dependiente de la empresa destinada a retirar la publicidad contenida en el alumbrado público, voluntariamente concurre con su amigo, quien, sí era trabajador de la compañía, para ayudarle en sus labores. Pese a que este último le advirtió sobre la implementación a utilizar, especialmente que no utilizara adminículos metálicos, pues transportan electricidad, hizo caso omiso a esta advertencia utilizándola igualmente. Cuando la víctima desarrollaba sus labores, toco los cables eléctricos con una barra de metal, electrocutándose en el acto.

Este acto se consideró como la causa exclusiva del daño, no concurriendo la exposición imprudente al daño por parte de la víctima, lo que me llama la atención, pues si esto hubiera

[49] Corte Suprema, Rol 20.372-2018, de 03 diciembre de 2019.
Con motivo del evento cultural denominado "Noche de Tango" organizado y desarrollado por la corporación cultural al alero de la demandada Municipalidad de Lo Barnechea, se colocó importante publicidad instalada en grandes afiches colgados desde las luminarias, en Avenida La Dehesa, siendo colgadas o instaladas en los postes de electricidad.
El retiro de los carteles de avisaje de publicidad de la actividad cultural antes citada debía ser realizado por don César Javier Mendoza Loyola, en su calidad de contratista de la empresa "Paula Andrea Sepúlveda Riquelme". Que don Rodrigo Vásquez Zamorano no tenía la calidad de trabajador de la empresa que había sido contratada al efecto por la Corporación Cultural de Lo Barnechea para retirar la publicidad del acto cultural denominado "Noche de Tango", sino que acompañaba a su amigo César Mendoza Loyola, a quien sí se le cometió realizar dichas labores. El día 8 de julio de 2011, en Avenida La Dehesa a la altura del N°1993, de la comuna de Lo Barnechea, don José Vásquez Zamorano procedió al retiro de un cartel de publicidad con un elemento metálico, el que al tocar cables de alta tensión produjo su muerte por electrocución.

pasado en un contexto laboral, no habría duda alguna que si se habría dado lugar a la aplicación del artículo 2330 CCCH.

iii. Previsibilidad del daño.

Este elemento está presente, explícitamente, en los fallos "Ureta Hernández Manuel Alejandro con Ilustre Municipalidad de Villa Alemana" [50], "Suazo García Ángela Rine con Ilustre Muncipalidad de Viña del Mar" [51], "Weinstein con Ilustre Municipalidad de Viña del Mar" [52] y "Rivano con Ilustre Municipalidad de Osorno"[53], sobre peatones y un ciclista que experimentaron caídas por el mal estado de la vereda o ciclovía, sufriendo como consecuencia de ello, diversas lesiones. En estos casos las municipalidades opusieron la excepción de exposición imprudente al daño por parte de la víctima, la que fue rechazada por la Corte debido a que las aceras en mal estado no contaban con señaléticas que les hicieran saber a los transeúntes del estado deficiente en que se encontraban, no pudiendo prever el riesgo al que se exponían las por transitar en esas áreas, ya que el mal estado de las veredas no es, o al menos no debe ser, una circunstancia normal o cotidiana.

Expone el Tribunal en estos casos lo siguiente:

- (…) tanto fue acreditado que caminaba por la vereda, sin poder prever razonablemente que existiría en ella un forado sin señalizar.[54]
- "El accidente sufrido por la demandante tuvo por causa el mal estado de la vía pública y la ausencia de señalización adecuada, sin que haya antecedentes que demuestren que la víctima se expuso imprudentemente al daño"[55]
- "La víctima sufrió un accidente consistente en una caída hacia la calzada al trabarse el neumático de su bicicleta en una grieta existente en el sector. La Municipalidad de Viña del Mar promocionaba dicha calzada como ciclovía."[56]

[50] Corte Suprema, Rol 53.404-2016, de noviembre de 2016.
[51] Corte Suprema, Rol Nº 41.797-2017, de 23 de mayo de 2018.
[52] Corte Suprema, Rol N° 23.185-2018, de 27 de diciembre de 2018.
[53] Corte Suprema, Rol 26.632-2018, de 15 de mayo de 2019.
[54] Corte Suprema, Rol 53.404-2016, de noviembre de 2016
[55] Corte Suprema, Rol Nº 41.797-2017, de 23 de mayo de 2018
[56] Corte Suprema, Rol N° 23.185-2018, de 27 de diciembre de 2018

- "(…) aceptar la tesis de la municipalidad, implicaría reconocer que el mero hecho de utilizar las vías públicas es una exposición imprudente al daño, cuestión que naturalmente, carece de todo asidero.[57]

Como se puede apreciar, la ausencia de señalización sobre el mal estado de estos bienes, crea en quienes transitan por allí una expectativa legitima sobre la buena condición de ellas, no pudiendo prever un eventual resultado lesivo.

Mismo razonamiento se puede aplicar en "García Castillo Gladys Patricia con Fisco de Chile"[58]. La sentencia señala que "no existía la señalética suficiente e idónea a las condiciones peligrosas del camino, en especial un distintivo o señal en el lugar del accidente que indicara que se trataba de una zona de camino angosto. Los usuarios tienen el derecho de ser prevenidos oportunamente y a una distancia suficiente de eventuales peligros y, en este caso, la existencia de un camino angosto, advertencia que no se verificó en este caso y ciertamente comprometió la estabilidad del vehículo"[59]

Más adelante en el fallo este Tribunal es enfático en señalar que (…) tal circunstancia pudo haber sido advertida razonablemente por el conductor de existir en el lugar la señalización que así lo indicara.[60]

En "Seguel Vásquez y Janet Carrasco Flores con Ilustre Municipalidad de San Pedro de la Paz"[61], caso ya mencionado cuando se habló de la capacidad, se menciona La lesión sufrida por A.S.S.C. fue consecuencia de la falta de medidas de seguridad, control y señalización de advertencia en el lugar, pues de haber contado con ellas, se podría haber evitado el hecho dañoso.

---

[57] Corte Suprema, Rol 26.632-2018, de 15 de mayo de 2019

[58] Corte Suprema, Rol 87.838-2016, de 31 de mayo de 2017.
El 19 de enero de 2010, entre los 2.818 metros y los 2.828,10 metros al sur poniente del Puente Mundo Nuevo, a las 19:30 aproximadamente, el camión placa patente LN- 9198-1, marca Chevrolet, modelo OD 1400, año 1994, destinado a faenas de mantención forestal, de propiedad de Inversiones Caimán S.A, vehículo con permiso de circulación, revisión técnica y seguro vigente, que era conducido por Alfredo Domingo Monsalvez Sanhueza, volcó hacia el costado derecho del camino ya señalado, cayendo a un acantilado, resultando muerto el conductor.
El camino público donde ocurrió el accidente tenía un ancho de 3,40 metros y cuando circulaba el camión el terreno cedió por presentar zonas de socavado dado que en el lugar existe un acantilado o quebrada de aproximadamente 128 metros de altura

[59] Ídem.

[60] Ídem.

[61] Corte Suprema, Rol 15-2019, de 20 de marzo de 2019.

Como puedo ver, es la falta de previsibilidad en estos casos, el principal fundamento para desestimar la exposición imprudente al daño por parte de la víctima. A contrario sensu, si en los casos recientemente nombrados, las Municipalidades o el Fisco de Chile hubieran puesto las señaléticas debidas, creando la conciencia en las eventuales víctimas de los riesgos a los que se exponían por transitar en aceras en mal estado o autopistas peligrosas, esta circunstancia hubiera bastado para aplicar el artículo 2330 del CCCH, o incluso, para sostener que el hecho de la víctima fue el principal motivo de su propio daño, exonerando así a los demandados.

En "Silva Hidalgo Norma Angelica con Fisco de Chile"[62], ocurre algo similar, la Corte expone "la información suministrada por las autoridades al asegurar a la población de la inexistencia de riesgo de tsunami, generó la genuina confianza que aquel peligro había sido descartado, lo que fue determinante para que las víctimas decidieran permanecer en su domicilio, prescindiendo de toda medida de resguardo, por lo que al producirse la salida del mar, fueron sorprendidos en ese lugar, con la seguridad de estar a salvo, siendo ese hecho, en las circunstancias que se explicitaron precedentemente, esto es, que la autoridad carecía de información fidedigna para emitirla, lo cual configura la falta de servicio que se le atribuye al demandado".

Como se puede notar, aquí el Estado aseguró la inexistencia del riesgo de tsunami, por tanto, no se podía prever de modo alguno que al quedarse en sus hogares se estaban exponiendo al riesgo. Es así como se rechaza la aplicación del art. 2330 CCCH en este caso.

Por tanto, cuando el riesgo es imprevisible, aún cuando el comportamiento de la víctima haya podido ser catalogado como imprudente, no se podrá aplicar el artículo 2330 de nuestro Código Civil.

Por el contrario, como lo demuestran los casos citados, cuando el riesgo es previsible como en "Romero Díaz Francisca Valentina y otros con Carabineros de Chile"[63], donde la Corte estima que la acción temeraria de la víctima hacía posible la reacción de los efectivos a fin de neutralizar un acto que percibían hostil, o en "Olivares Henríquez Víctor con Fisco de Chile"[64] en que por

[62] 27 de febrero de 2010, terremoto y posterior tsunami en las costas de Chile, alrededor de las 5:00 horas de aquel día, Carabineros informó por altavoz en la Población Santa Clara de Talcahuano que no había peligro de tsunami, llamándola a mantener la calma y retornar a sus hogares, lo cual fue corroborado por el Informe de la Policía de Investigaciones de Chile. A las 6:05 horas ingresó una ola de tsunami en la población Santa Clara, arrastrando a María Hidalgo Mora de 74 años de edad, Rosa Azocar Espinoza de 73 años de edad y Arturo Arancibia Silva 3 años de edad, quienes no lograron escapar.
[63] Corte Suprema, Rol 27.973-2016, de 05 de diciembre de 2016
[64] Corte Suprema, Rol 39.484-2017, de 02 de octubre de 2018

la instrucción que poseía la víctima, y los materiales inseguros que manejaba, hacían prever (se extrae implícitamente) el acaecimiento de un eventual riesgo, la Corte Suprema no tiene problema en tener por configurada la imprudencia de la conducta, y en consecuencia aplica la excepción comentada.

C. Sentencias sobre accidentes de tránsito.

1. Culpa del hechor

En este grupo de casos, se configura la culpa del hechor de un modo más fácil que los casos anteriores, pues nos encontramos frente a la culpa objetiva o infraccional, es decir, por el mero[65] acto de infringir la ley, en este caso la ley del tránsito, se tiene por constituido el actuar imprudente del hechor[66].

2. Hecho de la víctima:

i. Capacidad.

No hay pronunciamiento al respecto.

ii. Culpa

De igual forma que en la infracción del hechor, para establecer como imprudente el comportamiento de la víctima se requiere de una conducta "culposa", que no es más que una infracción a la ley del tránsito. Así en "Muñoz Hernández Patricio y otros con Empresa de Ferrocarriles del Estado, Ferrocarriles Suburbanos de Concepción, Fisco de Chile, I. Municipalidad de San Pedro de la Paz"[67], "Bustamante Vargas Ciro con Pérez Campos

[65] Corte Suprema, Rol 1.104-2002, de 7 de mayo del 2002 "Se trata en este caso de la denominada responsabilidad objetiva, en que se prescinde del elemento culpabilidad, puesto que aquí basta que con una actividad o hecho se cause daño a la persona o a la propiedad de otro, para que nazca el deber de responder de él"

[66] Schiele, C., y Tocornal J. Artículo 2329 del Código Civil. "*La interpretación de presunción por hechos propios existe en la jurisprudencia*" en Revista Chilena de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile, vol. XXXVII, núm 1, 2010, cfr. p. 137.

[67] Corte Suprema, Rol 20.172-2015, de 03 de agosto de 2016.
El día 24 de agosto del año 2007, aproximadamente a las 8:15 horas, Daniela Patricia Muñoz Melín conducía el automóvil de su propiedad por Avenida Daniel Belmar Ríos, desde la Ruta 160 hacia el sector Boca Sur. Al cruzar la línea férrea, en el paso a nivel allí existente, el automóvil fue colisionado por un tren cuyo conductor hizo sonar su claxon momentos antes del impacto, resultando fallecidas la señalada conductora y Norma Jerez Saravia, pasajera del vehículo.
La conductora Daniela Muñoz Melín, al enfrentar el señalado disco PARE, continuó su marcha sin comprobar previamente que no existiera riesgo de accidente.

Fernando"[68] y "Marcos Giacaman Claudio con Cabrera Merino Hermen Diego"[69]. Aunque no toda infracción a esta ley configura la excepción objeto de esta tesina, sino que debe ser una infracción que incida directamente en el resultado, como se señala en "Pasten Espejo Claudia con Empresa de Transportes Rurales Ltda."[70] y "Ramírez Vega Daniel Alejandro con Luman Castro Johanna Evelyn"[71]. que será analizado cuando hablemos de la relación de causalidad.

iii. Previsibilidad del daño

Este punto no es analizado en la mayor parte de las sentencias que componen este grupo. Solo en "Ramírez Vega Daniel Alejandro con Luman Castro Johanna Evelyn"[72], recientemente mencionada se señala que "se requiere entonces la exposición de la víctima, esto es, la acción y efecto de exponer o exponerse, arriesgar, aventurar, poner una cosa o una persona en contingencia de perderse, dañarse o lesionarse… La prudencia conlleva en sí tanto la previsión como la prevención, y ambos conceptos forman parte del cuidado. Así, prever es la capacidad de ver con anticipación, de pronosticar un resultado futuro aproximado cuando se ejecuta una acción. Prevenir consiste en tomar todas las medidas necesarias para que un resultado dañoso no se produzca … Imprudencia, por tanto, es la falta de previsión de las consecuencias de una acción, o el hecho de no pensar evitarlas a pesar de haberlas previsto. Es, en otras palabras, una forma de conducta ligera o descuidada, de la cual habría que abstenerse."

D. Sentencias sobre responsabilidad extracontractual.

1. Culpa del hechor

La culpa del agente dañoso se ve reflejada en la infracción a deberes generales de cuidado, lo que se ve materializado de diversas maneras, a modo ejemplar: realizar labores riesgosas sin la debida

[68]Corte Suprema, Rol 37.419-2017, de 23 de octubre de 2018.
El día 14 de junio de 2014, mientras el demandado conducía su camioneta placa patente CHDP 78-9, al llegar a la intersección de calle Brasil con Gazmuri, y frente a la existencia de un signo pare, éste no se detuvo, sólo disminuyó la velocidad, consecuencia de ello procedió a atropellar al demandante, quien transitaba en su bicicleta contra el tránsito, producto del accidente el actor resultó lesionado en su pierna rodilla izquierda".

[69] Corte Suprema, Rol 17.525-2019, de 10 de octubre de 2019.
Se acreditó una conducta infraccional respecto de la ley de tránsito 18.290 por parte del actor, ya que momentos antes de la agresión que sufriera, siendo peatón cruzó la calzada en momentos que el semáforo le indicada que debía esperar con luz roja, ya que a su juicio podía cruzar donde él quisiera, como ofuscado le señaló a Carabineros. Generándose un incidente con el vehículo conducido por el demandado, quien le tocó la bocina insistentemente ante lo cual el peatón procedió a golpear el vehículo del demandado, conductor que se bajó a discutir, golpeando con su mano en la oreja al peatón y darle una patada en los glúteos

[70] Corte Suprema, Rol 4.990-2019, de 20 de agosto de 2019

[71] Corte Suprema, Rol 4.059-2018, de 27 de agosto de 2019.

[72] Ídem.

diligencia[73], no verificar adecuadamente la identidad de un contratante[74], no contar con la infraestructura debida[75] y efectuar obras por personal no autorizado desatendiendo las leyes o reglamentos[76].

2. Hecho de la víctima:

i. Capacidad.

No hay casos, en este grupo de sentencias, que traten la capacidad.

ii. Culpa

La Corte efectivamente analiza si el comportamiento desplegado por la víctima del daño puede o no configurarse como culposo.

Así en "Sociedad Agricola La Patagua Ltda. con Horstmeier Marchant Manuel y otros"[77] en el cual el recurso denuncia la infracción del artículo 2330 del Código Civil basado en que la sentencia no habría considerado que el actor se expuso imprudentemente al daño al mantener su propiedad con el pasto largo y seco que habría propiciado la propagación del incendio, lo que justificaría rebajar prudencialmente la indemnización fijada.

La Corte rechaza el recurso de casación, y por ende la aplicación del artículo 2330 CCCH, basado en que correspondía al demandado tomar todas las medidas necesarias para evitar la generación de un incendio dado que era en su propiedad donde se ejecutaba una conducta de riesgo como el corte de fierro que provoca chispas capaces de producir fuego, más aún si tales acciones se ejecutaron en una época del año de altas temperaturas. Resulta evidente, agrega la Corte Suprema, que los jueces del fondo al desechar la aplicación del artículo 2330 del Código Civil no han incurrido en el yerro denunciado, desde que para ello han considerado que, por las

[73] Corte Suprema, Rol 45.946-2016, de 29 de diciembre de 2016.
[74] Corte Suprema, Rol 38.283-2016, de 28 de marzo de 2017.
[75] Corte Suprema, Rol 14.325-2016, de 18 de mayo de 2017.
[76] Corte Suprema, Rol 8.739-2018, de 27 de septiembre de 2018.
[77] Corte Suprema, Rol 45.946-2016, de 29 de diciembre de 2016.
El demandado Hugo Gutiérrez Despouy a la fecha del siniestro el 2 de diciembre de 2013 era dueño del Lote veinte, parte del Lote Norte de la Reserva Cora N°13, ubicada en La Patagua, Comuna de Santa Cruz, siendo el demandante dueño del predio vecino correspondiente al resto o parte no transferida del denominado Lote Norte de la Reserva Cora N° 13.
Conforme al parte denuncia 2410 de Carabineros de Chile, que rola a fs. 39, efectivamente el día 02 de diciembre de 2013 en este último sitio se produjo un incendio. El día 2 de diciembre del año 2013, aproximadamente a las 16:00 horas, se produjo un incendio de gran magnitud en la propiedad de la actora, que se originó por unas chispas producidas a raíz de unos trabajos que se realizaban al interior del predio de Hugo Gutiérrez Despouy, las que saltaron al predio de la demandante, provocando la quema de 11 hectáreas aproximadamente de quillayes, pasto, talaje y vegetación natural existente

condiciones del predio del demandante, el incendio y sus consecuencias eran previsibles para el demandado, quien perfectamente pudo anticiparlos y controlarlos, de modo tal que, en esas circunstancias, no es posible visualizar una contribución al daño por parte de la víctima.[78]

Es mi parecer que el Tribunal nos hace ver que, ante la realización de actividades riesgosas, quien realiza estas labores tiene la carga u obligación de llevar a cabo todas las tareas preparativas para mitigar el posible riesgo, más todavía si el accidente es predecible para él, no pudiendo atribuirle a un tercero la ejecución de tales obras. Es más, resulta a todas luces inverosímil, que la víctima del daño haya tenido que dar mantenimiento a su predio debido a las labores que se desarrollaban en el predio vecino, labores que solo beneficiarían económicamente al hechor, pudiendo incluso configurarse la hipótesis de enriquecimiento injustificado. Por tanto, no se puede estimar que ha concurrido un comportamiento imprudente por parte de la víctima del caso.

En "Vega Galleguillos Pamela con Banco Ripley y Martínez Compañía Violena"[79] que versa sobre un hurto sobre la cédula nacional de identidad de la demandante con el propósito de obtener un empréstito bancario, los recurrentes reclaman que no se ha aplicado el artículo 2330 CCCH, ya que la víctima no advirtió la pérdida de su carnet, por lo que no bloqueó el documento, posibilitando así la contratación del empréstito.

---

[78] Ídem.

[79] Corte Suprema, Rol 38.283-2016, de 28 de marzo de 2017.
De conformidad a los protocolos y procedimientos vigentes para el otorgamiento de créditos de consumo al interior del Banco Ripley, la sola exhibición de la cédula de identidad es suficiente para obtener la aprobación de un empréstito si el solicitante es cliente en la institución; en caso contrario, debe adjuntar a su solicitud copia de las tres últimas liquidaciones de sueldo, comprobante de domicilio y certificado de antigüedad si ésta no aparece en las liquidaciones de remuneraciones.
Los primeros días de julio del año 2011, doña Mourina de la Puente, prima de la demandante, concurrió al domicilio de ésta última y tras ingresar a su dormitorio y tomar la cartera de la actora, sustrajo desde el interior su cédula de identidad.
El día 6 del mismo mes y año, doña Mourina de la Puente Vera se presentó en la sucursal La Serena del Banco Ripley Ripley y entregó copia de los siguientes documentos emitidos a nombre de doña Magda Franulic de la Puente: de la cédula de identidad; de la liquidación y pago de sus remuneraciones correspondiente a los meses de abril, mayo y junio de 2011; del certificado de cotizaciones obligatorias emitido por AFC Capital, y de una boleta por servicios de telefonía celular, emitida por Entel PCS, a los que se anexó un comprobante de vigencia de la cédula de identidad obtenido por la ejecutiva comercial desde la página web institucional del Servicio de Registro Civil, obteniéndose de este modo la aprobación de un crédito comercial.
El día 12 del mismo mes y año, la demandante recibió una llamada telefónica de parte de una ejecutiva comercial de BANEFE quien le refirió que una mujer que conocía todos sus antecedentes personales se había presentado solicitando un crédito de consumo ante el banco, que finalmente no se concretó tras advertirse que la fotografía de la cédula de identidad que portaba no coincidía con sus rasgos físicos. Al revisar su billetera, la demandante constató que no portaba su documento de identificación por lo que procedió a bloquearlo a través de la página web institucional del Registro Civil y concurrió ante Carabineros de Chile a efectuar la respectiva denuncia.
La firma de la demandante y la de su prima no son idénticas y, por el contrario, su disconformidad es apreciable a simple vista.

Dice la Corte que, según los hechos no controvertidos en esta causa, su cédula de identidad le habría sido sustraída de su cartera, sin haberla puesto fuera de su esfera de resguardo, ya que habría sido un familiar (su prima) quien la sustrajo y que luego la suplantó", concluyendo así que "la diligencia de la actora, reconocida por la juez a quo, no puede ir en su perjuicio.[80]

Es más, la única omisión que podría reputarse causalmente concurrente con la falta de diligencia del banco demandado y que impondría a los jueces del fondo la aplicación de la regla de atenuación de responsabilidad que consagra el artículo 2.330 del Código Civil sería aquella consistente en que, enterada la demandante del hecho que su prima le sustrajo su documento de identidad desde su billetera, no hubiere realizado ninguna acción en orden a bloquear tal instrumento e impedir su uso malicioso, cuestión que no fue demostrada en el proceso y, por el contrario, se acreditó que tan pronto tuvo conocimiento del extravío efectuó las gestiones necesarias ante la autoridad para precaver el uso indebido de su cédula de identidad.[81]

La víctima no incurrió en un comportamiento culposo, según este Tribunal, ya que mantenía su documentación guardada en su cartera, que es un objeto de acceso privado o restringido, es más, quedo establecido como un hecho de la causa que "la demandante es una persona muy responsable y extremadamente cuidadosa con su documentación personal"[82], haciendo ver que su estándar de comportamiento era el de una persona extremadamente juiciosa, superando con creces el estándar de conducta exigido para configurar la exposición imprudente al daño por parte de la víctima (culpa leve).

En el fallo caratulado "Bustos Iglesias Francisco Javier con Isidora 3000 S.A. y Comunidad Edificio Isodora 3000" [83] se estima correcto aplicar el artículo 2330 CCCH sobre la base que "hay prueba de que al tiempo del accidente la víctima presentaba en su cuerpo una elevada cantidad de alcohol y un resultado positivo a la cocaína. Esa circunstancia es relevante en el

[80] Ídem.
[81] Ídem.
[82] Ídem.
[83] Corte Suprema, Rol 14.325-2016, de 18 de mayo de 2017
El 14 de mayo de 2010 el demandante Francisco Javier Bustos Iglesias sufrió un accidente en calle Augusto Leguía, Comuna de las Condes, al caer a un piso subterráneo denominado "Patio Inglés," del edificio ubicado en Isidora Goyenechea Nº 3.000, Comuna de Las Condes, desde una altura aproximada de 8 metros.
La caída se produjo en instantes en que Bustos Iglesias se encontraba apoyado en una baranda provisoria de volcanita, situada a nivel de la acera adyacente.
La baranda estaba erigida como parte del cierre perimetral de la propiedad

análisis de los hechos puesto que, tal como se encuentra establecido, en el lugar donde se produjo el accidente existía señalización sobre el peligro existente, que no fue advertida por el accidentado, lo que resulta atribuible al estado en que se encontraba y determina por parte de la víctima una exposición al daño, que debe ser reconocida"

El estado alterado de lucidez en que se encontraba la víctima, al que se sometió voluntariamente, le impedía realizar un análisis básico de su entorno, por lo que no se dio cuenta del riesgo que conlleva apoyarse en una estructura que a todas luces sería incapaz de contenerlo, conforme lo indicaba la señalización, no pudiendo atribuirle toda la responsabilidad a la comunidad inmobiliaria por su caída. [84]

iii. Previsibilidad del daño.

El análisis de la previsibilidad esta intrínsicamente ligado al examen de la culpa, así el apoyarse en una estructura endeble que no estaba destinada para tales efectos, hacían prever a una persona razonable la posibilidad de una caída[85].

Si se desarrollan labores riesgosas, se debe prever los riesgos y mitigarlos por parte de quien los realiza, más aún si esa actividad le genera un tipo de provecho sólo a esa persona, no pudiendo pretender traspasar el deber de prever los daños a un tercero.

En el caso del hurto de la cédula nacional de identidad,[86]nada hacía presagiar la documentación referida fuera sacada del objeto en donde permanecía, todo lo contrario, era un objeto privado, de difícil acceso, como lo es el bolso de la víctima y además quien lo hurtó era pariente de ella. La Corte señala en este caso que no es necesario revisar constante ni diariamente que nuestros objetos estén en el lugar donde los dejamos, pues no es previsible que esos objetos estén en otro lugar sin la directa interferencia de su dueño. Cosa distinta es tener el conocimiento que esos objetos no están en el lugar en que fueron dejados y no hacer nada, pues en esta hipótesis si es previsible un eventual riesgo ante nuestra conducta omisiva.

[84] Ídem.
[85] Ídem.
[86] Corte Suprema, Rol 38.283-2016, de 28 de marzo de 2017.

E. Sentencias sobre responsabilidad contractual.

1. Culpa del hechor.

Aquí la responsabilidad del hechor se configurará por la infracción a las obligaciones contenidas en un contrato, no sólo las obligaciones primordiales, también las obligaciones secundarias como el deber de cuidado. El grado de culpa por el hechor ha de responder dependerá de cada contrato en cuestión, y si estos nada dicen, deberemos remitirnos al artículo 44 del CCCH, donde se hace el distingo entre cada estándar de comportamiento dependiendo de a quien beneficie el contrato.

Para este grupo de casos sólo hay una sentencia.

2. Hecho de la víctima:

i. Capacidad.

En "Escudero Cortes María Con The international School y otra (O)"[87] la víctima es un infante de 6 años. La demandada señala que la responsabilidad por los hechos cae en la menor, pues ella fue quien abrazó al perro antes de que este reaccionara, estando su madre presente en aquel momento.

El fallo expresa que no es posible atribuir a la menor la exposición imprudente al daño, atendida su edad y, por ende, a la falta de exigibilidad de un nivel de capacidad suficiente para predecir las consecuencias de sus actos, lo que sí es de esperar en un adulto.[88]

La sentencia expone entonces, que para aplicar el artículo 2330 CCCH es necesario que la víctima del daño sea una persona capaz. Como este fallo sólo se pronuncia sobre la capacidad y no sobre los demás puntos analizados en los demás grupos de sentencias contenidos en esta tesina, estos no podrán ser estudiados.

---

[87] Corte Suprema, Rol 45.542-2017, de 25 de abril de 2019.
Se tuvo por acreditado que el 16 de marzo de 2011 la actora trasladó, como de costumbre, a su hija de 6 años de edad al colegio The International School Arica, aproximadamente a las 07:30 horas de la mañana, dejándola a cargo del personal técnico al interior del establecimiento educacional, circunstancia y momento en que la niña fue mordida por un perro pastor inglés, sufriendo lesiones en su mejilla derecha.
Que con arreglo al mérito de los antecedentes que obran en este proceso y hechos debidamente asentados en el fallo que se revisa, no pueden considerarse cumplidas las obligaciones que del contrato en cuestión han nacido para la demandada, cuando existe suficiente prueba demostrativa del incumplimiento contractual de los mencionados deberes, tales como el "Informe de Denuncia" de 18 de abril de 2011, documento en que se da cuenta de lo relatado por la madre de la menor y por el colegio, reconociendo la parte del ente demandado que la persona a quien denomina "sostenedora" mantenía su perro, pastor inglés, al interior del recinto educacional y que éste mordió a la menor cuando ella lo fue a abrazar, versión corroborada por el documento denominado "Declaración Individual de Accidente Escolar" de fojas 2021.
[88] Ídem.

IV. Análisis jurisprudencial: aspectos generales.

1. Análisis sobre la culpa.

Soy de la opinión que la culpa es un factor que es necesario a tener en cuenta para configurar esta excepción, si bien la discusión clásica en este aspecto, tal como describe el profesor Corral, es ver al artículo 2330 del Código de Bello, desde la perspectiva de la culpa, o bien desde la perspectiva de la relación de causalidad como polos opuestos,[89] no es menos cierto que el tenor de la ley exige que esta conducta sea catalogada como imprudente siendo totalmente clara en este sentido. Por ello, siguiendo a la profesora San Martin, la culpa es necesaria en este aspecto, pero tampoco es menos cierto lo señalado hace pocas palabras atrás, ya que esta institución rompe el nexo causal, la culpa debe tener un rol secundario, instrumental o configurador de la relación causal[90], por tanto, siempre que haya alguna discordancia entre ambos requisitos, debemos tratar de acomodar lo más posible el concepto culpa para que se adapte a la relación de causalidad. Esto que se lee complejo, se esclarecerá cuando se trate el tema de los incapaces.

Como se ha podido ver al analizar los fallos sobre falta de servicio y sobre responsabilidad contractual y extracontractual, efectivamente la Corte Suprema ha verificado si el comportamiento desplegado por la víctima se puede o no calificar como imprudente. Para ello la Corte Suprema verifica la conducta de la víctima y si esta pudo o no prever las consecuencias de dicha acción, todo esto bajo un análisis objetivo, es decir, no se toma en cuenta las cualidades inherentes a cada persona en particular, sino que el parámetro a tener en cuenta para determinar si un comportamiento puede ser calificado como imprudente o no, es el de una persona razonable u ordinaria. Por tanto, la actuación de una persona, cualquiera sea ella, deberá ser calificada como imprudente, según las palabras de nuestro Código, cuando cualquier persona puesta en el lugar de la víctima pudiera saber que el comportamiento desplegado carece de aquella diligencia y cuidado que las personas emplean ordinariamente en sus negocios propios.

Ahora bien, este análisis objetivo sobre la culpa debe matizado, como señala Aedo "el modelo (de comportamiento) se configura como patrón, en parte abstracto, en relación con el sujeto cuya conducta se analiza; y en concreto, en relación con las circunstancias de cada caso. Es cierto

[89] Corral, H. (3 de noviembre 2018) Suicidio en el Sename y culpa de la víctima [Mensaje en un blog]. Derecho y Academia. Recuperado de htpp://www.https://corraltalciani.wordpress.com/2019/11/03/suicidio-en-el-sename-y-culpa-de-la-victima/

[90] San Martín, L., "Culpa de la víctima e inimputabilidad: un contrapunto a Hernán Corral T." en *El Mercurio Legal*, noviembre 2019, cfr. p. 1.

que el juez no puede colocarse en la misma situación del dañante, porque la evaluación de la culpa constituye un juicio ex post. Incluso, no podríamos colocar al mismo sujeto en idéntica situación, pues las circunstancias concretas jamás se repetirían"[91]. Este matiz cobra especial relevancia en los fallos sobre accidentes laborales ya analizados, donde el rol que cumple el trabajador en la faena es determinante para poder atribuirle una conducta imprudente.

Si el Tribunal exige como parámetro de conducta de la víctima, que ella se comporte como una persona razonable,[92] lo mismo deberíamos exigirle al agente dañoso, pues de lo contrario estaríamos exigiendo estándares de conducta distintos sin justificación alguna, vulnerando el principio de no discriminación arbitraría contenido en nuestro derecho. Opinión similar sostiene el profesor Barros, quien señala "no es justo que el tercero esté sometido a una regla de conducta más estricta que la máxima de cuidado adoptada por la propia víctima respecto de sí misma … En consecuencia, todo indica que la culpa de la víctima, aunque no consista propiamente en la infracción de un deber de cuidado, se debiera medir con los mismos criterios que la culpa del autor."[93]

Ahora puede uno preguntarse ¿es correcto el razonamiento del mayor Tribunal de Justicia del país, en lo que concierne a que tenemos el deber de comportarnos en nuestra sociedad como personas razonables? Esto dependerá de la naturaleza de la acción que se lleve a cabo, así por ejemplo, si estoy solicitando que se declare la responsabilidad civil emanada de un contrato incumplido, el estándar de cuidado será el que esté contenido en el respectivo contrato, si respecto de ello el contrato guarda silencio, se deberá aplicar supletoriamente el artículo 44 del Código de Bello. Por el contrario, si estoy solicitando que se declare la responsabilidad del Estado por falta de servicio, tendré que probar que el Estado desplegó un servicio que no funciona debiendo hacerlo, o bien, cuando funciona lo hace de manera irregular o tardíamente, lo cual evoca a la idea que debe comportarse, en los términos civiles, como lo haría una persona razonable. En cuanto a la responsabilidad extracontractual, como no hay norma expresa que así lo señale, deberemos recurrir a criterios doctrinales y/o jurisprudenciales para obtener una respuesta sobre esto.

---

[91] Aedo, C. Un concepto normativo de la culpa como criterio de distribución de riesgos. Un analisis Jurisprudencial. En *Revista Chilena de Derecho*, Pontificia Universidad Catolica de Chile, vol. XXXXI, núm. 2, 2014, p. 710.

[92] Corte Suprema, Rol 43.229-2017, de 26 de diciembre de 2018

[93] Barros Bourie, op. cit., pág. 429.

El profesor Alessandri señala que "la culpa cuasidelictual no admite graduación: la clasificación en grave, leve y levísima del art. 44 C.C. no se le aplica; se refiere a la culpa contractual únicamente. Toda culpa, cualquiera que sea su gravedad, aun la más leve o levísima, impone a su autor la obligación de reparar el daño causado."[94] Según este autor, habría que responder de todo grado de culpa, lo cual implica que en materia de responsabilidad extracontractual el estándar de cuidado debería ser el de una persona extremadamente cuidadosa y juiciosa.

El profesor Meza Barros, en la postura opuesta señala "Es indudable que la culpa extracontractual no admite tales graduaciones (del art. 44 CCCH). Pero se añade que en el campo delictual la gravedad de la culpa es indiferente, que la culpa más ligera genera responsabilidad.

Esta conclusión, sin embargo, contradice lo dispuesto en el art. 44 que prescribe que culpa o descuido, en general, significa culpa o descuido leve.

Por otra parte, a las personas no puede exigírseles sino un celo, una diligencia, un cuidado mediano. No es razonable que el ciudadano medio deba emplear en sus actos una actividad ejemplar, una diligencia esmerada, como la que un hombre juicioso pone en sus negocios importantes."[95]

El profesor Barros, complementa esta posición señalando "(…) aunque de un punto de vista histórico existen buenas razones para pensar que esta clasificación fue formulada teniendo en vista las obligaciones contractuales, todo indica que resulta aplicable a la responsabilidad extracontractual como una definición de aplicación general.

Del concepto de culpa del artículo 44 se sigue que el estándar de conducta es la culpa leve, que resulta aplicable cuando la ley habla de culpa o descuido sin otra calificación (artículo 44 III). El patrón de conducta corresponde al que sigue una persona diligente, caracterizada por emplear un cuidado ordinario o mediano."[96]

Soy de la opinión, que la segunda postura es la más adecuada, pues ¿cómo es posible que se exija un estándar de cuidado mayor en personas que no están vinculadas contractualmente en contraste del cuidado de personas vinculadas contractualmente? No veo respuesta razonable a

[94] Alessandri Rodríguez, Arturo, *De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno*, Editorial Juridica de Chile, Santiago, 2005, pag. 143.
[95] Meza Barros, Ramón, Manual de derecho civil: de las fuentes de las obligaciones, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007, t. II, pág. 265.
[96] Barros Bourie, op. cit., pág. 80-81.

esto, por lo que estimo que el criterio de la Corte, al decir que la víctima ha de comportarse como una persona razonable, y en consecuencia el agente dañoso también debe comportarse de la misma manera, es el criterio correcto.

2. Análisis sobre la capacidad.

Sobre este aspecto, las sentencias no se pronuncian explícitamente, además sólo hay cuatro sentencias que se pronuncien sobre el punto, por lo que es difícil determinar una conclusión valida sobre ello, aun así, intentare realizar un análisis con miras a la generalidad.

En 2 de ellos[97], la Corte señala que los incapaces no pueden incurrir en culpa, y por tanto no se da a lugar a la aplicación del artículo 2330 del CCCH. En otro fallo no se pronuncia expresamente en la incapacidad, señalando que el riesgo no era previsible[98], como la previsibilidad va unida con la culpa, señalar esto es una redundancia, por lo que es mi parecer que está aludiendo a la previsibilidad como factor de la relación causal, aunque esto es discutible, por cierto. Y, por último, la Corte aplica la exposición imprudente al daño cuando la víctima es un incapaz, pero no por un hecho imputable a esta, sino a quien le tenía a su cuidado[99].

Frente a esto tenemos dos posiciones obvias:

a. No aplicar el artículo 2330 CCCH a los incapaces.

En este sentido el profesor Alessandri, quien menciona "Pero no lo es (aplicable el artículo 2330 CCCH) si la víctima es un demente, un infante u otro individuo privado de discernimiento; estas personas no pueden incurrir en culpa o imprudencia. En tal caso, la responsabilidad del agente será siempre total"[100] Coincide con esta postura, aunque con argumentos diversos, la profesora San Martín quien sostiene que "los Principios Europeos de Responsabilidad Extracontractual resumen muy bien esta posición cuando señalan: "Puede excluirse o reducirse la responsabilidad en la medida en que se considere justo en atención a la culpa concurrente de la víctima y a cualesquiera otras circunstancias que serían relevantes para establecer o reducir la responsabilidad de la víctima si fuera la causante del daño" (PETL 8:101). De manera que sólo habrá lugar a la culpa de la víctima cuando, de ser juzgada como agente de un daño sufrido por

[97] Corte Suprema, Rol 45.542-2017, de 25 de abril de 2019 & Corte Suprema, Rol 26.680-2018, de 25 de octubre de 2019.
[98] Corte Suprema, Rol 15.2019, de 20 de marzo de 2019
[99] Corte Suprema, Rol 38.342-2016, de 26 de septiembre de 2016.
[100] Alessandri Rodríguez, op. cit., pág. 416.

un tercero, habría lugar a responsabilidad. Tratándose de inimputables, soy de la opinión que esta doctrina se justifica especialmente por el hecho de que las víctimas incapaces merecen una mayor protección, no al contrario. Ellas son incapaces justamente porque son vulnerables y reducir su indemnización por no haberse comportado de acuerdo con un estándar que no están en posición de respetar contraviene la idea de protección.[101]"

b. Aplicar el artículo 2330 CCCH a los incapaces.

Frente a esto tenemos varias opciones, podemos seguir el criterio de la Corte en "Acuña Fuentes Cecilia con Ilustre Municipalidad de lo Barnechea y Chilectra S.A"[102], que consiste en imputar la conducta imprudente a quien tiene a su cargo al incapaz, por lo que para acoger o rechazar la excepción deberíamos hacer el siguiente distingo: Si quien lleva a cabo la pretensión indemnizatoria, tenía a su cargo al incapaz, debería aplicarse el artículo 2330 del Código Civil. Si por el contrario, en contra de quien se ejerce la acción indemnizatoria, y a su vez, este sujeto tenía a su cargo al incapaz, e interpone la excepción ya señalada, esta debería ser rechazada.

Soy de la opinión que esta postura no parece dogmáticamente adecuada, pues siempre se le podría imputar a alguien la responsabilidad sobre el incapaz, lo que podría traer consecuencias o aplicaciones erróneas, como la que señala la profesora San Martín "(que) la víctima incapaz no puede sufrir las consecuencias de la negligencia de la persona a cuyo cuidado está. Resulta contradictorio con la idea de deber de cuidado impuesto a estas personas que su negligencia pueda ser invocada en desmedro del resarcimiento integral del daño a que tiene derecho la víctima incapaz"[103] 21. Además ¿cómo se puede justificar que, demandando la madre de la menor, en representación de la incapaz se aplique la reducción del artículo 2330 del CC, en circunstancias que la propia Corte estimó que ella al ser incapaz no puede obrar con culpa? Vuelve a señalar la profesora San Martín que "En estricto rigor, a esta víctima no es posible aplicar la culpa concurrente (a menos que aceptemos una noción objetiva de culpa), por lo tanto, ella tiene derecho al resarcimiento integral del daño sufrido."[104] Habiendo demostrado que este camino no es dogmáticamente correcto no se puede aconsejar su aplicación.

---

[101] San Martín, L., "Culpa de la víctima e inimputabilidad: un contrapunto a Hernán Corral T." en *El Mercurio Legal*, noviembre 2019, p. 2.
[102] Corte Suprema, Rol 38.342-2016, de 26 de septiembre de 2016.
[103] San Martín, L. "Culpa concurrente de la víctima y daño por rebote o repercusión" en *Revista de Derecho*, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, núm. XLVII, julio-diciembre 2016, pág. 172.
[104]San Martín, op. cit,, pág. 171.

Al respecto el profesor Corral dice lo siguiente "en nuestra opinión, aquí no hay propiamente una exención de responsabilidad del autor fundada en la responsabilidad de la víctima, por lo que no es necesario acreditar que exista responsabilidad civil por parte de ésta con todos sus elementos. Se trata más bien de una conducta de la víctima por la que se interviene en el suceder causal que da como resultado el daño. Siendo así, la exposición imprudente puede ser debida a una persona inimputable. Sería difícil sustentar la rebaja de la indemnización cuando una misma conducta ha sido desarrollada por una víctima capaz y negarla cuando ha sido llevada a cabo por un menor o incapaz."[105]

El profesor Barros tiene una postura similar, el piensa que "En verdad, la idea de una 'culpa' de la víctima sólo adquiere sentido en la relación de la víctima con el tercero a quien ella pretende hacer responsable. Por eso, más que un deber, expresa una carga para quien está expuesto a sufrir un daño. A diferencia del deber, la carga no impone a la víctima una conducta, sino establece un requisito, relativo a su propia conducta, como condición para que tenga derecho a ser indemnizada por todos sus daños.

Por eso, resulta discutible que la culpa de la víctima requiera del requisito de capacidad, porque es distinta la atribución de responsabilidad a un incapaz de la pretensión de éste de ser indemnizado; en la medida que la conducta del incapaz es objetivamente descuidada (como el niño que atraviesa sorpresivamente una calle) no hay razón para no considerarla al momento de medir la intervención causal que ha tenido el ilícito del demandado …"[106]

Soy de la opinión que la última postura señalada es correcta. Aun en el caso que la víctima sea un incapaz, su comportamiento podrá ser catalogado como imprudente cuando una persona normal, colocada en la misma situación de la víctima, habría podido prever que su actuación traería consigo aquella consecuencia. Así en "Acuña Fuentes Cecilia con Ilustre Municipalidad de lo Barnechea y Chilectra S.A"[107] cualquier persona ordinaria, puesta en el mismo escenario que la menor de autos, habría podido saber que tocar directamente el cable eléctrico le provocaría una descarga eléctrica, pudiendo calificar tal comportamiento como imprudente. Y en el fondo es el comportamiento imprudente que interfiere en el nexo causal, el que debemos calificar de

[105] Corral Talciani, Hernán, *Lecciones de Responsabilidad Civil Extracontractual*, Thomson Reuters, Santiago, 2ª ed., 2013, pag. 290.
[106] Barros Bourie, op. cit., pág. 429.
[107] Corte Suprema, Rol 38.342-2016, de 26 de septiembre de 2016.

esta manera y no a la persona incapaz, ya que ella no tiene discernimiento suficiente para darse cuenta de las consecuencias de sus actos, y por ende no podría cometer un acto imprudente, no cumpliendo así con la exigencia del art. 2330 (exponerse imprudentemente) no dando lugar a la aplicación del artículo ya señalado aun cuando sus acciones hayan afectado la relación de causalidad.

Pues bien, se podría pensar que esto traería consecuencias tremendamente injustas, pues implicaría resolver de modo totalmente opuesto un fallo como "Palma Rosa y otros con Fisco de Chile"[108] cuyos presupuestos facticos ya señalé. Para estos casos la doctrina francesa aporta una solución que estimo justa, la cual consiste en "(…) pero ha de observarse que el demandado no sería admitido en su alegación de la culpa de un loco o de un niño si, conocedor del estado de la víctima, o advertido de ese estado por las circunstancias, debiera prever que la acción insensata de esta última, junto con su propia acción causaría el daño. Así, una persona que entrega a un demente un arma cargada, con la cual se hiere este último, no puede invocar la imprudencia del loco; porque su culpa (la de aquella) consiste precisamente en haber dejado el arma a disposición del insensato"[109]. Aplicando la regla descrita, en el caso señalado, se habría llegado de igual manera a un resultado justo, pues allí fue el Estado, a través del SENAME, quien no desplegó todas las medidas adecuadas para evitar el gravoso desenlace, aun sabiendo el delicado estado de incapacidad mental en el que se encontraba la menor, motivo por el cual, el Estado no podía pretender desligarse de su total responsabilidad imputándole también responsabilidad a la menor de autos.

3. <u>Teoría de causalidad que sigue la Corte.</u>

Este elemento podría ser un poco problemático, debido a que la Corte en muchos fallos no lo señala explícitamente, se remite a los hechos para luego decir que es indudable que hay una relación causal entre los hechos y el daño.

En Pasten Espejo Claudia con Empresa de Transportes Rurales Ltda."[110] sobre accidente de tránsito, la Corte rechaza la exposición imprudente al daño por parte de la víctima señalando que aún en el caso que la víctima hubiese conducido su automóvil sin el cinturón de seguridad

[108] Corte Suprema, Rol 26.680-2018, de 25 de octubre de 2019.
[109] Mazeaud, Henri y Léon, Tunc. André "Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual", 2 vols, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 2° ed., 1962, t. II, págs. 43-44.
[110] Corte Suprema, Rol 4.990-2019, de 20 de agosto de 2019

(circunstancia que no fue acreditada) el resultado dañoso de igual manera se hubiera producido, pues, la fuerza del volcamiento y el hecho de haberse desprendido sobre su cuerpo parte de la estructura interna del vehículo, de todos modos habría ocurrido dicho resultado[111]. Soy de la opinión que aquí el fallo utilizó la causa como equivalencia de las condiciones, pues suprimió el supuesto hecho que la víctima manejaba sin cinturón de seguridad, con la infracción a la ley del tránsito que esto conlleva, y llegó a la conclusión que el hecho de igual manera se hubiera producido, por tanto, esto no es causa del accidente, sino que es una mera condición.

En los demás casos, pareciera ser que se utiliza la previsibilidad como factor para constituir la relación de causalidad, ya que para configurarla señala, a modo ejemplar, lo siguiente: "las causas del accidente que le costó la vida se encuentran tanto en las tomó **malas decisiones** que en su calidad de supervisor de la faena"[112] "que el trabajador **no constató irregularidades fuesen subsanadas** habiendo sido quien elaboró el procedimiento para la acción que ejecutaba."[113], "**tal circunstancia pudo haber sido advertida razonablemente** por el conductor de **existir en el lugar la señalización que así lo indicara**, de manera que es posible afirmar que su **ausencia fue el motivo** de que el camión llegara al lugar sin haber adoptado de manera previa los resguardos correspondientes a la peligrosa condición que presentaba el camino, todo lo cual condujo necesariamente al volcamiento por el socavado que presentaba la ruta, unido al peso del móvil", "ha existido un actuar defectuoso del servicio, pues **no se adoptaron oportunamente las medidas de seguridad tendientes a eliminar o, al menos, reducir las condiciones de riesgo**"[114], "dada la altura de la ventana y la existencia de un antepecho para acceder a ella, es posible inferir fundadamente que la caída del hijo y hermano de los demandados no ocurrió de manera accidental y, en tales condiciones, el **curso causal de los acontecimientos se aleja de la previsibilidad** y evitabilidad requeridas por la norma que aquí se reputa infringida"[115], frases que indudablemente evocan el concepto de previsibilidad. También en el fallo "Ramírez Vega Daniel Alejandro con Luman Castro Johanna Evelyn"[116], sobre accidente de tránsito se indica "para que se hubiere producido una reducción del monto indemnizatorio debía haberse probado en el juicio que existía alguna conducta del demandante que incidiere directamente en el resultado

[111] Corte Suprema, Rol 4.990-2019, de 20 de agosto de 2019
[112] Corte Suprema, Rol 43.229-2017, de 26 de diciembre de 2018
[113] Corte Suprema, Rol 1.434-2018, de 9 de julio de 2019
[114] Corte Suprema, Rol 39.484-2017, 02 de octubre de 2018
[115] Corte Suprema, Rol 6.307-2018, de 25 de marzo de 2019.
[116] Corte Suprema, Rol 4.059-2018, de 27 de agosto de 2019.

dañoso provocado por la colisión, y conducir sin la licencia reglamentaria no se corresponde con dicha premisa, más aún si no se estableció que la falta de licencia se debía a algún grado de **impericia** del actor (impericia relacionada con la previsibilidad, ver análisis sobre accidentes de tránsito)". Si bien existe una infracción a la Ley de Tránsito, lo cierto es que no es una concausa del accidente, porque el accidente se ocasionó por circunstancias que no eran previsibles por él.[117]

La Corte Suprema utiliza el criterio de la equivalencia de las condiciones, para determinar el elemento natural del nexo causal, pero para determinar el elemento normativo de la relación de causalidad se verifica si alguna de las partes pudo prever las consecuencias de sus actos. Aquí se demuestra que la previsibilidad juega un doble rol, por un lado es el criterio clave, que se infiere de los fallos, para determinar la relación de causalidad como un elemento normativo de la misma[118], y a la vez se utiliza para verificar la existencia de culpa, tanto de la víctima como del hechor, lo que demuestra hay una íntima vinculación entre la culpa y el nexo causal, generando en una gran cantidad de casos, una identificación la culpa y el nexo causal.

No sabría decir si la Corte está consciente de la postura que ha tomado, o, por el contrario, esto no es más que una consecuencia por la falta de mención explícita sobre el tema, ya que esto no está exento de críticas. Al respecto se menciona que incorporar el test de previsibilidad al nexo causal termina convirtiendo a la causalidad en un factor de imputación de consecuencias dañosas que no puede distinguirse de la culpa, de esta manera cualquier criterio que utilice la previsibilidad no constituyen teorías de causalidad, sino de imputación jurídica[119]. El profesor Corral para subsanar las críticas que esto puede conllevar, hace la diferencia entre previsibilidad referido a la relación causal y a la previsibilidad referida a la culpa señalando "en la relación de causalidad se analiza el resultado objetivo que se produjo después de un comportamiento: es ese resultado el que nos interesa relacionar, por medio de la previsibilidad, con el actuar del agente. En cambio, en la culpabilidad la previsibilidad estará referida a las consecuencias generales dañosas que permiten calificar una acción humana como imprudente. Para que haya culpa bastará que el actor haya tenido la posibilidad de prever que su actuación engendra peligro para otro, es decir, puede causarle algún tipo de daño o perjuicio, sin que sea necesario que haya existido la posibilidad de

[117] Corte Suprema, Rol 4.059-2018, de 27 de agosto de 2019
[118] Corral Talciani, op. cit., pág. 187.
[119] Aedo Barrena, Cristián, *Responsabilidad Extracontractual*, Librotecnia, Santiago, 2006, cfr. págs. 296-297.

representarse en que daño concreto pudo realizarse ese peligro general. Puede pues haber culpa (previsibilidad de un peligro de daño para la víctima) sin que exista relación de causalidad (previsibilidad de que ese peligro se realizara en el resultado concreto que suscitó la acción)."[120] A las palabras del profesor Corral se le puede formular la siguiente crítica "el intento (de diferenciar la previsibilidad como elemento de la relación de causalidad y como elemento de la culpa) tropieza con dificultades insalvables puesto que, a tenor del instrumental conceptual que se maneja, ni es tan abstracta la ponderación de la previsibilidad a los efectos de la relación de causalidad, ni tan concreta la apreciación de la culpa, con lo que el espacio que queda entre ambas órbitas se torna prácticamente imperceptible.

Así, pues, en mayor o menor medida, cuando acometemos la tarea de confrontar, vía hipotética, si tal o cual acción u omisión tiene entidad suficiente, conforme lo que acostumbra a suceder según el curso normal de las cosas, para erigirse en causa adecuada del resultado nocivo, cualquiera sea la posición en la que nos enrolemos (Johannes von Kries, August Thon, Ludwig Traeger o Robert Hippel), no obstante la sensación objetivista que dicho método de retrospección pueda producir, su descenso a las circunstancias que el sujeto conoció, pudo o debió conocer, resultan una inadmisible recurrencia a una preocupaciones subjetivistas familiares a la temática de la culpa"[121]

La profesora San Martín no rehúye de esto, al contrario, lo admite abiertamente y propone lo siguiente "el problema es que desde el punto de vista fáctico todas las víctimas son condiciones necesarias del daño y, por consiguiente, contribuyen a su producción. Se requiere, por tanto, un criterio que permita atribuir relevancia jurídica a la conducta de la víctima a fin de designarla como "concausa" del daño y es aquí donde entra la culpa. En efecto, la culpa sirve como un criterio seleccionador de las conductas jurídicamente relevantes a efectos de la atribución de responsabilidad, transformándolas de "mera condición" a "causa" del daño. Así ha sido desde el derecho romano en adelante, aunque esta relación funcional entre culpa causalidad haya sido opacada por el desarrollo sistemático de ambos conceptos".[122]

[120] Corral Talciani, op. cit., pág. 187-188.
[121] Prevot, J. El problema de la relación de causalidad en el derecho de la responsabilidad civil. *En Revista Chilena de Derecho Privado*, Universidad Diego Portales, núm. 15, diciembre 2010, p. 163-164.
[122] San Martín, L., "Culpa de la víctima e inimputabilidad: un contrapunto a Hernán Corral T." ed. cit. p.1.

4. Ámbito de aplicación.

a. Víctimas por repercusión.

Este aspecto resulta bastante relevante, pues terminará decidiendo si se acoge o no la alegación de exposición imprudente al daño por parte de la víctima. Como se avanzó en la introducción, en este punto tiene gran importancia la justificación de esta institución, ya sea como una institución sanción o una institución que salvaguarda la equidad.

Argumentos de la Corte Suprema para aplicar el artículo 2330 del CCCH a las víctimas por repercusión o rebote:

- "(…) Aun cuando los demandantes no han participado de modo alguno en la producción del perjuicio, no aparece equitativo ni racional imponer al demandado la reparación de la totalidad del daño que sólo ha causado en parte."[123]
- "Así mismo, tampoco aparece jurídicamente fundado sostener por una parte que el demandado debe responder frente a la víctima directa de una parte del perjuicio que se causó a éste, y afirmar por otra que no obstante haber sido parcialmente responsable del daño, debe responder de la totalidad de los perjuicios que son ocasionados por repercusión."[124]
- "Si bien las acciones son diferentes y se trata de una acción personal de las víctimas por repercusión, esto no significa que esa acción sea totalmente independiente de aquella que podía ejercer la víctima directa. Esta interdependencia de acciones resulta del hecho de que en la medida que se invocan determinados vínculos o lazos que unen a los demandantes con la víctima, es que aquellos pueden interponer una acción para reparar el daño. En este caso, porque los demandantes tienen la calidad de conviviente, madre e hija de la víctima es que pueden plantear haber sufrido un daño con sus lesiones, de manera que no pueden pretender ser terceros ajenos ante un suceso, del cual derivan los perjuicios, que se ha debido en parte a la culpa de quien falleció."[125]
- "La señalada reducción resulta transmisible a los herederos de la víctima, toda vez que, si bien el artículo 2330 del Código Civil supone que quien se exponga imprudentemente al daño sea quien también finalmente lo soporte, sin embargo, habiendo accionado los demandantes, padres y hermanos, como víctimas por repercusión, o indirectas, no resulta

[123] Corte Suprema, Rol 20.172-2015, de 03 de agosto de 2016.
[124] Ídem.
[125] Ídem.

sostenible que ellos queden en una posición más favorable que la persona de quien derivan los derechos que hacen valer".[126]

- (…)El fundamento de la reducción en análisis radica en una cuestión de equidad, al existir una compensación de culpas entre la que corresponde al demandado de una manera determinante y la que le cupo a la víctima en el resultado nocivo, de forma más atenuada, de manera que no resulta justo para el demandado que la reducción establecida por la ley sólo proceda en el caso que quien demande sea la propia víctima, si sobrevive, o sus herederos y no cuando la demanda la interpongan los parientes de la víctima por el daño propio que tal resultado les provocó como en el caso de autos, desde que, en todas las situaciones descritas, al resultado dañoso contribuyó también la conducta de la víctima.[127]

Argumentos de la Corte Suprema para no aplicar el artículo 2330 a las víctimas por repercusión o rebote:

- "La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente", lo que obliga a distinguir si quien demanda la indemnización lo hace en su calidad de heredero de la víctima directa, o por derecho propio, por el daño que le ocasiona en lo personal el perjuicio sufrido por la víctima directa, es decir, como víctima por rebote. En efecto, cuando el que actúa lo hace como heredero, resulta evidente que se verá alcanzado por la norma, ya que representa a la persona de la víctima y, en consecuencia, no puede tener más derechos que ésta, ya que es ella quien se expuso al daño que sufrió y en esa calidad, debe operar la reducción de la indemnización. No ocurre lo mismo, en cambio, si quien demanda lo hace para reparar el daño personal que sufre al verse privado de los recursos que le aportaba la víctima o el dolor que le causa su pérdida, ya que en este caso, el que sufre el daño cuya indemnización reclama – la víctima indirecta - no se expuso a él imprudentemente. [128]
- "Dicha disposición (artículo 2330 CCCH) requiere no sólo que sea la víctima quien se haya expuesto al perjuicio de que se trate, sino que, además, tal exposición haya sido imprudente, esto es, que dé cuenta de una actuación culposa o negligente de parte de la víctima."[129]

[126] Ídem.
[127] Corte Suprema, rol 43.229-2017, de 26 de diciembre de 2018
[128] Corte Suprema, rol 7327-2015, de 28 de septiembre 2016.
[129] Corte Suprema, Rol 5393-2018, de 8 de abril de 2019.

- "La norma en examen no resulta aplicable al caso sublite, desde que la reducción en la apreciación del daño sólo es procedente cuando quien se expuso a él es la misma persona que lo sufrió, interpretación que resulta de su claro tenor literal".[130]
- (Las víctimas por repercusión) "son terceros ajenos al hecho generador del daño, pues ninguna intervención tuvieron en el mismo, y, en consecuencia, no es posible estimar que existiera respecto de ellas alguna exposición imprudente al daño".[131]
- "La reducción del daño en examen importa, de alguna manera, una sanción para quien con su actuación, calificada de imprudente, contribuyó secundaria o accesoriamente al resultado dañoso generado, sin que pueda advertirse entonces el motivo por el que tal sanción pueda extenderse a personas que no tuvieron ningún tipo de participación en los hechos, cuyas conductas en nada contribuyeron al desenlace generador del daño causado."[132]

Es posible advertir que, mientras la postura de aplicar la exposición imprudente al daño a las víctimas por repercusión o rebote descansa en razones de equidad, de reparar el daño que el hechor efectivamente llegó a causar en el marco de la relación de causalidad, la tesis contraría se basa fundamentalmente en la culpa concurrente de la víctima, siendo esta una sanción para ella, calificando a la culpa como personal e intransmisible o incomunicable.

Entrando en el terreno de la aplicación del artículo 2330 de nuestro Código Civil, ella no dependerá de cuestiones meramente jurídicas, pues doctrinalmente ya es casi unánime la postura de aplicar también la reducción a las víctimas por repercusión[133], posición a mi parecer correcta. Por el contrario, su aplicación depende de cuestiones fácticas, como lo es la Sala que conocerá el asunto y su respectiva composición. Podemos ver en la tabla número 1, que la Primera Sala de la Corte Suprema, conocida como la Sala Civil es unánime en aplicar el artículo en cuestión cuando se demanda como víctima por repercusión o rebote, haciendo a mi juicio un buen uso de esta institución. Pero cuando el mismo asunto recae en la Tercera Sala (Constitucional), o bien en la Cuarta (Mixta) la cuestión cambia. Se puede observar una dura disidencia a esta postura en el Ministro Sergio Muñoz, quien estuvo por no hacer aplicación del artículo 2330 CCCH en

[130] Ídem.
[131] Ídem.
[132] Ídem.
[133] Bahamondes C. y Pizarro C, op. cit., cfr. pp. 49-50.
Barros, E. op. cit. cfr. pág. 438

las cuatro causas en que participó, lo que sumado a los voto zigzagueantes de la Ministra Eugenia Sandoval y del Ministro Aránguiz, no hacen posible predecir con éxito la aplicación o no aplicación de esta institución en la hipótesis ya señalada

Año	Caso	Sala	Se aplica el art. 2330 de las víctimas por repercusión o rebote	No se aplica el art. 2330 de las víctimas por repercusión o rebote
2016	Muñoz y otros con Empresa de Ferrocarriles del Estado	Tercera	Pierry - Egnem - Sandoval – Valderrama	
2016	Guevara y otros con Export Unifrutti Traders ltda.	Cuarta	Muñoz S.- Pizarro-	Muñoz G. – Blanco – Chevesich
2016	Romero y otros con Carabineros de Chile.	Tercera	Egnem – Prado - Sandoval -Valderrama	Muñoz G.
2018	Miranda con Ventisqueros S.A. y Otros (O)	Primera	Carreño – Silva – Maggi- Egnem – Fuentes.	
2019	García con Sociedad Consorcio para la Reconstrucción.	Tercera	Pierry – Prado.	Muñoz G. – Sandoval – Aránguiz.
2019	Palma y otros con Fisco de Chile	Tercera	Vivanco – Pallavicini – Sandoval - Aránguiz	Muñoz G.

Tabla N°1 (El ministro Aránguiz estuvo presente en la primera causa de la tabla, pero su voto no se puede encasillar en ninguna de las dos posturas, ya que su decisión fue por rechazar el recurso)

b. <u>Pluralidad de víctimas.</u>

La Corte resuelve este asunto en "Muñoz Hernández Patricio y otros con Empresa de Ferrocarriles del Estado, Ferrocarriles Suburbanos de Concepción, Fisco de Chile, I. Municipalidad de San Pedro de la Paz"[134], sobre accidente de tránsito con resultado de muerte, tanto para la conductora del vehículo, como para el copiloto de este. Este Tribunal estima que no se puede extender el efecto de reducir la indemnización a quien no manejaba el vehículo, pues el hecho de ser copiloto no quiere decir necesariamente se expuso imprudentemente al

[134] Corte Suprema, Rol 20.172-2015, de 03 de agosto de 2016

daño. La Corte Suprema concluye que solo debe sufrir el efecto de la rebaja quien se encuentra en la posibilidad de controlar y decidir por sí mismo frente a una determinada contingencia.

5. Criterio para cuantificar la rebaja de la indemnización.

En los fallos analizados no se logra desprender criterio alguno para proceder a la rebaja de las indemnizaciones de perjuicios cuando se aplica el artículo 2330 de nuestro Código Civil, la Corte Suprema solo se limita a señalar que el monto se reduce prudencialmente a tal cantidad[135], sin siquiera explicar el razonamiento que utilizó para llegar a tal conclusión.

La Corte Suprema, y los tribunales inferiores, parecen no entender que una adecuada motivación de las sentencias es también una herramienta de legitimación del Poder Judicial[136], pues permite tanto a las partes del juicio, como a terceros, entender el razonamiento judicial y valorar su corrección, en otras palabras, ver que no son arbitrarios. Por otro lado ¿cómo se puede pretender qué quién ejerce una pretensión se satisfaga al saber que el monto solicitado fue rebajado de X cantidad a Z cantidad si esto no está siquiera fundamentado?

Esta problemática se le ha hecho llegar a la corte, en el fallo "Cayun Saldivia Candelaria y otro con Vidal Bórquez Héctor e Inversiones Pesquera Mar de Chiloé"[137] se le menciona al Tribunal "que, al carecer la sentencia de fundamentación en cuanto a la disminución de la avaluación del daño, le es imposible a su parte conocer los argumentos considerados en definitiva por los sentenciadores para establecer el monto de los perjuicios causados y a los que ha sido condenada.

Si bien el legislador no ha establecido reglas más allá de lo dispuesto en el artículo citado, la doctrina y el derecho comparado ofrecen criterios para resolver el problema de cómo repartir entre su parte y la víctima las consecuencias del lamentable accidente ocurrido, como el de las cuotas proporcionales; sin embargo el fallo atacado nada dice sobre los criterios que han tenido a la vista para proceder a la rebaja del daño moral" Ante lo cual, la Corte Suprema señala que la sentencia "cumple con la exigencia de una debida fundamentación, no siendo exigible que se indique la proporción o cuota conforme a la cual efectúan la reducción de las indemnizaciones como lo pretende la recurrente, sobre todo cuando la regulación del daño moral corresponde a

[135] Corte Suprema, Rol 39.484-2017, de 02 de octubre de 2018.
[136] Accatino, D. La fundamentación de las sentencias: ¿Un rasgo distintivo de la judicatura moderna? En *Revista de Derecho*, Universidad Austral de Chile, vol. XV, diciembre 2003, cfr. pp. 9-35.
[137] Corte Suprema, Rol 16.299-2016, de 16 de junio de 2016.

una cuestión prudencial sobre la cual los sentenciadores han justificado su determinación." Como se puede apreciar, no considera este Tribunal que esto sea un problema.

El único intento de razonamiento que he podido encontrar, está contenido en el voto de minoría de la causa "Muñoz Hernández Patricio y otros con Empresa de Ferrocarriles del Estado, Ferrocarriles Suburbanos de Concepción, Fisco de Chile, I. Municipalidad de San Pedro de la Paz"[138], cuya autoría pertenece al ahora Abogado Integrante Pedro Pierry, que expresa el siguiente razonamiento "a efectos de determinar la reducción de la indemnización por aplicación del artículo 2330 del Código Civil, es necesario determinar la influencia que la negligencia del tercero y el descuido de la víctima tuvieron en el resultado dañoso…

Los hechos imputados tanto a la conductora como a EFE revisten la misma intensidad en la producción del resultado dañoso. En efecto, si bien es cierto que la empresa no cumplió con la debida mantención de las barreras de seguridad, no lo es menos que, de haberse respetado el disco PARE por parte de la conductora, reanudando la marcha sólo una vez comprobada la ausencia de peligro, según lo disponen los artículos 102 y 140 de la Ley de Tránsito N°18.290, el accidente no se habría producido.

Que, en consecuencia, la culpa infraccional de la víctima debe considerarse de una entidad equivalente a la actuación de la demandada EFE, lo que lleva a que la reducción sea de un 50%"

Ante la inactividad de gran parte de la Jurisprudencia, la doctrina[139] ha señalado una serie de criterios que podrían utilizarse para cuantificar la rebaja de la indemnización de perjuicios según señala el artículo 2330 del Código de Bello, paso a enunciar algunos de ellos:

a. <u>El criterio de las cuotas viriles.</u>

Esta postura plantea la distribución del daño por partes iguales o viriles, fundándose en que cada uno de los que interviene en el hecho debe ser estimado como responsable del mismo.[140]

[138] Corte Suprema, Rol 20.172-2015, de 03 de agosto de 2016

[139] Bahamondes & Pizarro, op. cit., cfr, pág. 44-46; Barros Bourie, op. cit., cfr, pág. 435-436. Los criterios de estos 3 autores están contenidos en lo que Quintero denomina "Criterio de las cuotas proporcionales"; Domínguez Águila, R., "El hecho de la víctima como causal de exoneración de responsabilidad civil", en *Revista de Derecho y Ciencias Sociales*, U. de Concepción, Nº 136, 1966, cfr, pág. 44-47; Quintero, D., "Sentencia sobre un caso de exposición imprudente al daño. Un análisis de su efecto moderador en la determinación del quantum indemnizatorio (Corte de Apelaciones de Antofagasta)" en *Revista de Derecho*, Universidad Austral de Chile, vol. XXI, núm. 2, diciembre 2008, p. 282.

[140] Quintero, op. cit., pág. 282.

b. El criterio de las cuotas equitativas.

Sostiene que las cuotas causales deben ser determinadas de manera equitativa por el juez, de acuerdo con su prudente arbitrio, puesto que las culpas no pueden ser valoradas ni comparadas.[141]

c. El criterio de las cuotas proporcionales.

Este sistema propone que las cuotas se establezcan proporcionalmente,[142] el cual se subdivide en:

i. Subjetivo o de la intensidad relativa de las culpas.

La reducción de la indemnización se efectúa sobre la base del mayor o menor reparo que pueda hacerse, distribuyendo la negligencia en proporción a la seriedad de los comportamientos.[143] El profesor Quintero desecha este criterio argumentando que "si cada uno debe responder del daño que efectivamente ocasionó, el criterio de la gravedad de las culpas no es útil, e incluso podría llevarnos a consecuencias abiertamente injustas, pues es muy probable que la culpa más grave sea la menos influyente en la generación del perjuicio."[144] Mientras que la profesora Bahamondes y el profesor Pizarro sostienen que "no resulta apropiado cuantificar la rebaja en proporción a la intensidad de la culpa –tarea por sí difícil- si coincidimos en la posibilidad que haya una actividad culpable de la víctima reprochable en gran medida pero que no haya tenido una consecuencia importante en la realización del daño; y por otro lado, es aún posible que la culpa sea apenas perceptible para calificarla como tal, pero haya sido significativa en la generación del perjuicio"[145]

ii. Objetivo o de relevancia relativa de las causas.

Es la menor o mayor participación causal de agente y víctima en el resultado dañoso la que fija el daño que ha sido ocasionado por aquél (cuotas estrictamente causales).[146]

Soy del parecer que el criterio que debería seguir la Corte es el de las cuotas proporcionales en su variante objetiva, pues como he señalado en el transcurso de este trabajo, la exposición

[141] Ídem.
[142] Ídem.
[143] Bahamondes & Pizarro, op. cit., pág. 44.
[144] Quintero, op. cit. pág. 282.
[145] Bahamondes & Pizarro, op. cit., pág. 44.
[146] Quintero, op. cit., pág. 282.

imprudente al daño por parte de la víctima se configura en cuanto afecta al nexo causal[147] en base a un comportamiento imprudente, produciendo un fenómeno de concausas en el daño, las del hechor y la de la propia víctima. Por tanto, para cuantificar correctamente la rebaja a la indemnización que exige la ley, debemos verificar qué daño causó efectivamente cada parte atendiendo exclusivamente al nexo causal obligando al hechor a reparar el daño que efectivamente causó, y a la víctima, a soportar el daño de su autoría, pues de lo contrario se estaría reparando un daño que no se causó, pudiendo configurarse un enriquecimiento injustificado.

6. Ámbito de aplicación del recurso de casación.

El rol del recurso de casación en esta materia es bastante restringido, sólo se limita a verificar que, conforme a los hechos de la causa establecidos por los jueces del fondo, se pueda extraer un comportamiento imprudente por parte de la víctima, y que este sea concausa del daño causado. Si habiéndose cumplido tales condiciones, y el fallo impugnado no dio aplicación a esta institución, esto se remedia en la casación ya que el artículo 2330 de nuestro Código Civil es imperativo, debiendo rebajar la indemnización de perjuicios que otorgada por el Tribunal inferior. Por el contrario, si se ha hecho aplicación de ella, en circunstancias que según los hechos de la causa no debería haberse aplicado, en la casación se deja sin efecto esta excepción. La única forma que la Corte pueda decir que la víctima ha incurrido en un comportamiento imprudente, cuando esto no esté establecido como un hecho de la causa por los jueces del fondo, es cuando se vulneren las leyes reguladoras de la prueba, de otra manera, deberá atenerse a los hechos ya establecidos.

En cuanto se refiere a la impugnación del porcentaje de rebaja de la indemnización de perjuicios, estos fallos señalan que esto es una atribución privativa del juez del fondo, que escapa al control de los jueces de la casación.[148] En este punto discrepo con la Corte, pues además del obvio problema argumentativo que esta presenta, si se adhiere al criterio propuesto para rebajar la indemnización, esta se hará conforme a la participación causal que tuvo cada agente en el ocasionar del daño que debe ser imputado normativamente, que refleja una labor interpretativa, o de derecho del Tribunal, siendo esto una cuestión de derecho no de hecho. Como bien señala el profesor Barros "Mientras la determinación de los hechos en que se fundan estas apreciaciones

[147] Barros, E. op. cit. cfr. pág. 434.
[148] Corte Suprema, Rol 16.299-2016, de 16 de junio de 2016.

corresponde privativamente a los jueces del fondo, su calificación y ponderación es una cuestión de derecho que requiere de la tarea orientadora del tribunal de casación"[149]

V. Conclusiones.

Las sentencias analizadas no recogen mi planteamiento sobre este tema. Los fallos se inclinan claramente en el sentido opuesto, le otorgan más predominancia de la debida a la noción de la culpa, en perjuicio de la relación de causalidad, lo que se ve reflejado en los siguientes puntos:

Exigencia de culpa: Los fallos exigen que la conducta de la víctima pueda ser catalogada como imprudente, esto se realiza mediante un análisis objetivo, aunque siempre teniendo en consideración aspectos particulares del caso concreto.

Exigencia de capacidad: La postura mayoritaria de la Corte Suprema estima que, para aplicar la exposición imprudente al daño por parte de la víctima, esta última debe ser una persona capaz, pues de lo contrario no podría actuar de la forma imprudente que exige la norma. Cuando aplica esta institución a los incapaces, 1 caso de 4, lo hace de forma indirecta, estableciendo que el accidente se produjo por el descuido de quien tenía a su cuidado al incapaz, lo que dogmáticamente es bastante cuestionable. Soy de la opinión que se puede aplicar la institución comentada a los incapaces, siempre y cuando miremos al comportamiento de este y no a sus cualidades personales. Si cualquier persona normal, puesta en la situación del incapaz, podría prever los riesgos de su conducta bastaría para tener por configurado la exigencia de exponerse imprudentemente. Pero, aún así, esto podría llevar a situaciones injustas, en que aun sabiendo que puede haber un incapaz involucrado en un potencial accidente, no se tomen las medidas necesarias para evitarlo. Recurriendo a la doctrina francesa se puede evitar esto, ya que al tener conocimiento el hechor del estado de incapacidad que le afecta a una persona, o que potencialmente puede haber un incapaz involucrado, como alguna señal de tránsito que indique la cercanía de un colegio, y eventuales infantes, no se podrá alegar luego la exposición imprudente al daño por parte del incapaz.

Relación de causalidad: La relación de causalidad no es un elemento que esté explícito en todos los fallos, al contrario, se le menciona en contadas ocasiones. Cuando se le indica

[149] Barros Bourie, op. cit., pág. 440.

expresamente se alude a criterios materiales y normativos, aplicando implícitamente a este último la previsibilidad. Aunque esto va en concordancia con la doctrina moderna, no implica necesariamente que este exento de críticas, pues se habla que sería un factor de imputación juridica (culpa) más que de causalidad.

Ámbito de aplicación: La aplicación a las víctimas por repercusión, si bien está doctrinariamente resuelto, no lo es así en el ámbito jurisprudencial. Su aplicación o no aplicación no dependerá de circunstancias puramente jurídicas, sino que dependerá de circunstancias fácticas, como la conformación de la Sala que conozca el caso para ser más preciso. El Ministro Muñoz G. es coherente con su postura de no aplicar el art. 2330 a las víctimas por repercusión y no la ha cambiado, ni nada indica que la vaya a cambiar, pues no es un Juez que cambie de posturas. Por el contrario, la Ministra Sandoval y el Ministro Aránguiz si tienen votos zigzagueantes en casos que no tienen ninguna diferencia sustancial el uno del otro, por lo que no se puede asegurar que no vayan a cambiar de criterio nuevamente.

Criterio para proceder a la rebaja de la indemnización: No hay un criterio en que se base en la Corte Suprema para proceder a la rebaja de la indemnización de perjuicios, lo cual es un problema de motivación de las sentencias. Se debe urgentemente explicitar porqué se llegó a la conclusión de disminuir a tal cantidad y no a otra. Cuando los fallos realicen aquello, recién se podrá verificar la existencia de un criterio para aplicar la reducción. Luego se debe adoptar como parámetro para aplicar la disminución de la indemnización aquel que analiza la menor o mayor participación causal de agente y víctima en el resultado dañoso, así sólo se deberá reparar el daño efectivamente causado, el resto deberá soportarlo la víctima.

Rol del Recurso de Casación: En conexión con el punto anterior, la Corte debe revisar el rol restringido que le otorga al recurso de casación en esta materia, puesto que ella debe poder revisar a través de este recurso la correcta disminución de la indemnización de perjuicios, porque analizar la mayor o menor contribución de los sujetos al nexo causal importa una labor calificativa o interpretativa de derecho, no de hecho, están facultado el tribunal que conoce la casación para poder enmendar los posibles errores cometidos por el juez inferior.

VI. Bibliografía.

Accatino Scagliotti Daniela. La fundamentación de las sentencias: ¿Un rasgo distintivo de la judicatura moderna? En Revista de Derecho, Universidad Austral de Chile, vol. XV, diciembre 2003

Aedo Barrena Cristián, Responsabilidad Extracontractual, Librotecnia, Santiago, 2006.

Aedo Barrena Cristián, Un concepto normativo de la culpa como criterio de distribución de riesgos. Un analisis Jurisprudencial. En Revista Chilena de Derecho, Pontificia Universidad Catolica de Chile, vol. XXXXI, núm. 2, 2014

Alessandri Rodríguez Arturo, De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno, Editorial Juridica de Chile, Santiago, 2005.

Barros Bourie, Enrique, Tratado de Responsabilidad Extracontractual, Editorial Juridica de Chile, Santiago, 2015.

Bahamondes Claudia y Pizarro Carlos. "La exposición de la víctima al daño: desde la culpabilidad a la causalidad" en Revista de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, vol XXXIX, 2do semestre.

Corral Talciani, Hernán, Lecciones de Responsabilidad Civil Extracontractual, Thomson Reuters, Santiago, 2ª ed., 2013.

Diez Schwerter, José Luis, "La culpa del empresario por Accidentes del Trabajo", en: Baraona, J.; Zelaya, P. (eds.), La responsabilidad por accidentes del Trabajo, Cuaderno de Extensión Jurídica N° 10, Universidad de los Andes, Santiago, 2005.

Domínguez Águila Ramon, "El hecho de la víctima como causal de exoneración de responsabilidad civil", en Revista de Derecho y Ciencias Sociales, U. de Concepción, Nº 136, 1966.

Ducci Claro Carlos, Derecho Civil Parte General, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 4 ed., 2005

Lopéz Patricia, "Obligaciones y Responsabilidad Civil", en Revista de Derecho Privado, Universidad Diego Portales, núm 28, julio 2017, cfr. p. 316.

Mazeaud Henri y Léon, Tunc André "Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual", 2 vols, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 2° ed., 1962.

Meza Barros Ramón, Manual de derecho civil: de las fuentes de las obligaciones, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007.

Prevot Juan Manuel. El problema de la relación de causalidad en el derecho de la responsabilidad civil. En Revista Chilena de Derecho Privado, Universidad Diego Portales, núm. 15, diciembre 2010

Quintero David, "Sentencia sobre un caso de exposición imprudente al daño. Un análisis de su efecto moderador en la determinación del quantum indemnizatorio (Corte de Apelaciones de Antofagasta)" en Revista de Derecho, Universidad Austral de Chile, vol. XXI, núm. 2, 2008.

Rodríguez Grez, Pablo, Responsabilidad Extracontractual, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1999.

San Martín Lilian. "Culpa concurrente de la víctima y daño por rebote o repercusión" en Revista de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, núm. XLVII, julio-diciembre 2016

San Martín Lilian, "Culpa de la víctima e inimputabilidad: un contrapunto a Hernán Corral T." en El Mercurio Legal, 2019.

San Martín Lilian. "La reducción del resarcimiento por culpa de la víctima. Reflexiones a la luz del análisis de algunas fuentes romanas" en Revista de Derecho Privado, n.º 27, 2004.

Schiele Carolina y Tocornal Josefa, Artículo 2329 del Código Civil. "La interpretación de presunción por hechos propios existe en la jurisprudencia" en Revista Chilena de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Chile, vol. XXXVII, núm 1, 2010.

Vidal Alvaro "El incumplimiento y los remedios del acreedor en la propuesta de modernización del derecho de las obligaciones y contratos español" en Revista Chilena de Derecho Privado, Universidad Diego Portales, núm 16, julio 2011

Fallos analizados.

a. Sentencias sobre accidentes laborales:

Cayun Saldivia Candelaria y otro con Vidal Bórquez Héctor e Inversiones Pesquera Mar de Chiloé (2016) CS, de 16 de junio de 2016 (Rol-16.299-16) Primera Sala, M: Valdés, Carreño, Silva, Maggi; AI: Gómez.

Rudloff Calderon Marga Yenny, Barrios Rudloff Kosta N. con Ingeneria Alemana S.A. (2016) CS, 25 agosto de 2016 (Rol 19.727-2016) Cuarta Sala, M: Blanco, Cerda; MS: Pfeiffer; AI: Lagos, Etcheberry.

Guevara con Exportadora Unifrutti Traders Limitada (2016) CS, 28 de septiembre de 2016 (Rol 7.237-2015) Cuarta Sala, M: Muñoz G, Blanco, Chevesich , Muñoz S; AI Pizarro.

Tapia Jofré y otro con Ingeniería y Construcciones Santa Laura Limitada, Fisco de Chile, (2018) CS, 9 de julio de 2018 (Rol 916-2018) Cuarta Sala, Dolmestch, Blanco, Chevesich Muñoz S; AI: Etcheberry.

Brizuela Avendaño Ramón, Brizuela Orellana David, Brizuela Vigorena Fernanda con Olivares Hermanos y CIA LTDA., Soc. comercial La Elegante LTDA. (O). (2018) CS, 01 de agosto de 2018 (Rol 35.578-2017) Primera Sala, M: Carreño, Silva, Maggi, Fuentes B; AI: Peñailillo

Miranda Villalón, Cecilia con Ventisqueros S.A. y otros (2018) 26 de diciembre de 2018 (Rol 43.229-2017) Primera Sala, M: Carreño, Silva, Maggi, Egnem, Fuentes B.

Reyes Araneda Sonia Ines con Aguas Decima S.A., Sociedad Constructora Catalan (2019) CS, 12 de marzo de 2019 (Rol 2.609-2018) Cuarta Sala, M: Blanco, Chevesich, Muñoz S; AI: Quintanilla, Matus.

Salviat con Minder (2019) CS, 4 de abril de 2019 (Rol 27.948-2017) Cuarta Sala M: Blanco, Chevesich, Muñoz S; AI: Etcheberry, Gajardo

Garcia Pampas con Sociedad Consorcio para la Reconstrucción (2019) CS, 8 de abril de 2019 (Rol 5.393-2018) Tercera Sala, M: Muñoz, Sandoval, Aránguiz, Prado; AI: Pierry.

Becerra Zúñiga con Siemens S.A. y Corporación Nacional del Cobre División Andina, (2019) CS, 9 de julio de 2019 (Rol 1.434-2018) Cuarta Sala, M: Blanco, Chevesich, Muñoz S; AI: Etcheberry, Gajardo.

b. Sentencias sobre falta de Servicio.

Acuña Fuentes Cecilia con Ilustre Municipalidad de lo Barnechea y Chilectra S.A (2016) CS, 26 de septiembre de 2016 (Rol 38.342-2016) Tercera Sala, M: Muñoz G., Egnem, Sandoval, Valderrama: AI: Prado.

Ureta Hernández Manuel Alejandro con Ilustre Municipalidad de Villa Alemana (2016) CS, 17 de noviembre de 2016 (Rol 53.404-2016) Tercera Sala: M: Egnem, Sandoval, Aránguiz, Valderrama; AI: Correa.

Romero Díaz Francisca Valentina y otros con Carabineros de Chile (2016) CS, 05 de diciembre de 2016 (Rol 27.973-2016) Tercera Sala, M: Muñoz G., Egnem, Sandoval, Valderrama; AI: Prado.

García Castillo Gladys Patricia con Fisco de Chile (2017) CS, 31 de mayo de 2017 (Rol: 87.838-2016) Tercera Sala, M: Muñoz G., Egnem, Sandoval, Valderrama; AI: Matus.

Gutiérrez Gutiérrez Rosario con Fisco de Chile (2017) CS, 11 de diciembre de 2017 (Rol: 14.629-2017) Tercera Sala, M: Muñoz G., Aránguiz, Valderrama; AI: Lagos, Figueroa.

Suazo García Ángela Rine con Ilustre Muncipalidad de Viña del Mar (2018) CS, 23 de mayo de 2018 (Rol 41.797-2017) Tercera Sala, M: Muñoz G., Egnem, Sandoval, Aránguiz, Prado.

Olivares Henríquez Víctor con Fisco de Chile (2018) CS, 02 de octubre de 2018 (Rol 39.484-2017) Tercera Sala, M: Muñoz, Sandoval, Aránguiz, Prado; AI: Gómez.

Silva Hidalgo Norma Angelica con Fisco de Chile (2018) CS, 04 de diciembre de 2018 (Rol 45.305-2017) Tercera Sala, M: Muñoz G., Fuentes, Prado; AI: Quintanilla, Pierry.

Weinstein con Ilustre Municipalidad de Viña del Mar (2018) CS, 27 de diciembre de 2018 (Rol 23.185-2018) Tercera Sala, M: Muñoz G., Prado, Vivanco; AI: Quintanilla, Matus

Echeverría González y otra con Ilustre Municipalidad de Quilpué (2019) CS, 15 de enero de 2019 (Rol 22.959-2018) Tercera Sala, M: Muñoz G., Sandoval, Prado, Vivanco; AI: Pierry.

Seguel Vásquez y Janet Carrasco Flores con Ilustre Municipalidad de San Pedro de la Paz (2019) CS, 20 de marzo de 2019 (Rol 15-2019) Tercera Sala, M: Muñoz G., Sandoval, Aránguiz, Prado; AI: Gómez.

Quiribran Llancavil Carlos con Servicio de Salud Araucanía Sur (2019) CS, 25 de marzo de 2019 (Rol 6307-2018) Tercera sala, M: Muñoz G., Sandoval, Aránguiz, Prado; AI: Quintanilla.

Rivano con Ilustre Municipalidad de Osorno (2019) CS, 15 de mayo de 2019 (Rol 26632-2018) Tercera Sala, M: Muñoz G,. Sandoval, Prado; AI: Munita, Pallavicini.

Palma Rosa y otros con Fisco de Chile (2019) CS, 25 de octubre de 2019 (Rol 26.680-2018) Tercera Sala, M: Muñoz G., Sandoval, Aránguiz, Vivanco; AI: Pallavicini

c. Sentencias sobre accidentes de tránsito

Muñoz Hernández Patricio y otros con Empresa de Ferrocarriles del Estado, Ferrocarriles Suburbanos de Concepción, Fisco de Chile, I. Municipalidad de San Pedro de la Paz (2016) CS, 03 de agosto de 2016 (Rol 20.172-2015) Tercera Sala, M: Pierry, Egnem, Sandoval, Aránguiz, Valderrama.

Bustamante Vargas Ciro con Pérez Campos Fernando (O) (2018) CS, 23 de octubre de 2018 (Rol 37.419-2017) Primera Sala, M: Silva, Egnem, Chevesich; MS: Biel; AI: Quintanilla.

Castillo con Sandoval (2018) CS, 24 de octubre de 2018 (Rol 10718-2018) Cuarta Sala, M: Fuentes, Blanco, Muñoz S.; AI: Munita, Barra.

Pasten Espejo Claudia con Empresa de Transportes Rurales Ltda. (2019) CS, 20 de agosto de 2019 (Rol 4990-2019) Primera Sala, M: Gundelach, Maggi, Egnem, Fuentes, Prado.

Ramírez Vega Daniel Alejandro con Luman Castro Johanna Evelyn (O) (2019) CS, 27 de agosto de 2019 (Rol 4.059-2018) Primera Sala, M: Silva, Egnem, Prado; AI: Munita, Pallavicini.

Luengo Fernandez Solange del Transito, Abarca Luego Melissa, Abarca Quintupurai Luis con Serrano Devia Cristian Rodrigo, Express de Santiago Uno S.A. (S) (2019) CS, 9 de octubre de 2019 (Rol 42.449-2017) Cuarta Sala, M: Blanco, Muñoz S., Silva; AI: Etcheberry, Abuauad.

Marcos Giacaman Claudio con Cabrera Merino Hermen Diego (2019) CS, 10 de octubre de 2019 (Rol 17.525-2019) Primera Sala, M: Maggi, Egnem, Fuentes, Prado; AI: Munita.

d. Sentencias sobre responsabilidad extracontractual.

Sociedad Agricola La Patagua Ltda. con Horstmeier Marchant Manuel y otros (2016) CS, 29 de diciembre de 2016 (Rol 45.946-2016) Primera Sala, M: Carreño, Silva, Maggi; AI: Peñailillo, Gómez.

Vega Galleguillos Pamela con Banco Ripley y Martínez Compañía Violena (2017) CS, 28 de marzo de 2017 (Rol 38.283-2016) Primera Sala, M: Carreño, Fuentes, Blanco, Chevesich; AI: Lagos.

Bustos Iglesias Francisco Javier con Isidora 3000 S.A. y Comunidad Edificio Isodora 3000 (2017) CS, 18 de mayo de 2017 (Rol 14.325-2016) Primera Sala, M: Valdés, Carreño, Silva, Maggi; AI: Peñailillo.

Espíndola Canelo Iván y otra (Eugenia Godoy Cáceres) con Arbulo Núñez Iris y otra e Ilustre Municipalidad de Quilpué (2017) CS, 04 de septiembre de 2017 (Rol 58.924-2016) Tercera Sala, M: Egnem, Sandoval, Valderrama; AI: Rodríguez, Prado.

Rojas con Vergara (2018) CS, 27 de septiembre de 2018 (Rol 8.739-2018) Primera Sala, M: Carreño, Silva, Maggi, Egnem, Fuentes.

e. Sentencia sobre responsabilidad contractual.

Escudero Cortes María Con The international School y otra (O) (2019) CS, 25 de abril de 2019 (Rol 45.542-2017) Primera Sala, M: Carreño, Silva, Maggi, Egnem, Fuentes.

f. Sentencia anexa.

Sergio Palma González con Municipalidad de Concepción (2002): CS, 7 de mayo del 2002 (Rol 1.104-2002)