JURISPRUDENCIA

DERECHO CIVIL

Corte Suprema

**ROMERO DÍAZ, FRANCISCA Y OTROS contra
CARABINEROS DE CHILE**

**6 de diciembre de 2016
Recurso de casación en el fondo**

Santiago, seis de diciembre de dos mil dieciséis.

Vistos:

En estos autos Rol N° 27.973 2016, iniciados en el Primer Juzgado Civil de Concepción sobre indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, caratulados “Romero Díaz, Francisca Valentina y otros con Carabineros de Chile”, por sentencia de fecha dieciséis de septiembre de dos mil quince se hizo lugar a la demanda y se condenó a pagar al Fisco de Chile, por concepto de indemnización por daño moral causado por falta de servicio, las sumas de \$50.000.000 a Héctor Pedro Romero Bustamante; de \$20.000.000 a su pareja Myriam Jacqueline Díaz Sáez; de \$15.000.000 a su madre Carmen Luisa Bustamante Pacheco y; de \$10.000.000 a su hija Francisca Valentina Romero Díaz, luego de tener por configurada la excepción de exposición imprudente al riesgo de parte de la víctima directa y de hacerla extensiva a los ofendidos por repercusión.

Apelada que fuera esa decisión por ambas partes, la Corte de Apelaciones de Concepción la confirmó por fallo de treinta de marzo de dos mil dieciséis.

Contra esta última sentencia la parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que el recurso de casación en el fondo denuncia, en primer término, la errónea aplicación del artículo 2330 del Código Civil.

Al efecto sostiene el arbitrio que los juzgadores del grado al interpretar equívocamente la norma en comento, tuvieron por configurada la excepción de exposición imprudente al riesgo, debido a que el actor decidió eximirse de todo procedimiento policial, lo que implícitamente significaba que se encontraba ante un factor de riesgo que culminó con las lesiones de que fue víctima.

Hace presente que la conducta evasiva del actor no fue el hecho generador del daño, sino que éste fue causado por el actuar antirreglamentario del funcionario policial, quien le disparó no existiendo ningún motivo para ello, toda vez que el actor ya había detenido su auto.

Además, refiere que se ha extendido su aplicación a casos no previstos por el legislador, esto es, respecto de las víctimas por repercusión que demandan el daño moral propio que les afectó, sosteniendo que la norma en cuestión no puede ser aplicada a terceros, citando al efecto la opinión de los autores Pablo Rodríguez Grez y José Luis Díaz Schwerter.

Segundo: Que el citado arbitrio refiere como segundo yerro, el haber prescindido de aplicar los sentenciadores del grado lo preceptuado en el artículo 2329 del Código Civil.

Sobre el particular expone que se trata de una norma que constituye una manifestación del principio de reparación integral del daño que no ha sido aplicado por los sentenciadores del grado, quienes erróneamente redujeron el monto otorgado por concepto de daño moral a cada uno de

los demandantes no siendo ello procedente por las razones esgrimidas en el motivo anterior.

Tercero: Que, finalmente, el arbitrio sindicó como vulneradas las normas contenidas en los artículos 19 inciso 1º, 20 y 23, parte final, del Código Civil.

Respecto del artículo 19 del Código Civil sostiene que no se efectuó una interpretación adecuada del artículo 2330 del mismo cuerpo de normas, toda vez que conforme su tenor literal dicho precepto se refiere exclusivamente a la víctima directa del daño y no a las de repercusión.

En lo tocante a los artículos 20 y 23 del Código Civil argumenta que no se estuvo al sentido natural y obvio de la norma contenida en el artículo 2330 del Código de Bello, pese a que los sentenciadores se encontraban obligados a ello.

Cuarto: Que como se advierte, la cuestión jurídica a resolver es si la víctima directa se expuso imprudentemente al daño en los términos del artículo 2330 del Código Civil, y si tal conducta alcanza a los demandantes que son víctimas por repercusión en orden a disminuir el monto de la indemnización que reclaman.

Quinto: Que, para una mayor claridad del asunto a elucidar, es preciso tener en consideración los siguientes antecedentes:

1. Que el actor Héctor Romero Bustamante, en un procedimiento policial realizado el 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.

2. Que la víctima sufrió lesiones graves consistentes en un traumatismo raquí medular que lo dejaron parapléjico, sin control de esfínter y una disfunción sexual eréctil y eyaculatoria permanente y no rehabilitable.

3. Que, por sentencia de 3 de septiembre de 2012, dictada por el Tercer Juzgado Militar de Valdivia en proceso Rol 785 2010, que se encuentra firme, se condenó al referido Carabinero por violencia innecesaria causando lesiones graves en la persona de Héctor Romero Bustamante, hecho acaecido el 28 de noviembre de 2010.

Sexto: Que el artículo 2330 del Código Civil dispone que “La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”. Esta norma constituye una expresión del principio de compensación de culpas en materia civil, desde que el resultado nocivo es consecuencia tanto del autor del ilícito como de la víctima y deriva en la reducción del monto de la indemnización en atención a que la víctima se expuso imprudentemente al daño.

Séptimo: Que cabe destacar que la culpa de la víctima en el derecho chileno, como regla de atenuación de responsabilidad, tiene el efecto de reducir la obligación indemnizatoria del autor del daño, pues no resulta legítimo que éste repare la totalidad del daño que la víctima contribuyó a crear. En este sentido, si no ha existido exposición imprudente de la víctima al daño, no puede aplicarse reducción alguna de la responsabilidad civil del demandado, correspondiéndole a éste indemnizar todo el perjuicio causado.

Se requiere entonces la exposición de la víctima, y como ya se ha señalado por esta Corte en diversos fallos que han abordado esta materia (Roles N° 8937 2009, N° 21972010, N° 4558 2011 y N° 6.887 2015), ella consiste en la acción y efecto de exponer o exponerse, arriesgar, aventurar, poner una cosa o una persona en contingencia de perderse, dañarse o lesionarse. Y en tal exposición debe existir culpa por parte de la víctima, la que en términos generales se ha dicho puede consistir en un actuar imprudente, negligente, con falta de pericia, inobservancia de reglamentos, deberes o procedimientos. Es importante tener en cuenta que cuando se ha de calificar la culpa de la víctima, ella deberá medirse con la conducta de una persona de iguales características y en igualdad de circunstancias.

La imprudencia consiste por tanto en un obrar sin aquel cuidado que según la experiencia corriente debe tenerse en la realización de ciertos actos. Y si bien la imprudencia se define como un hecho en el cual no media la intención de dañar, el acto imprudente precede a la calamidad pues se acompaña de falta de previsión o de ausencia de precaución.

Octavo: Que de los hechos asentados por los jueces del fondo, y a cuyo respecto tampoco existió controversia en torno a cómo éstos se fueron desencadenando, en lo concerniente a la exposición imprudente al daño por parte de la víctima, es posible vislumbrar tal y como hicieron los juzgadores de la instancia que su inexplicable y súbita conducta 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, 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, más aún si el carro policial se encontraba en un operativo policial de búsqueda de los autores de un delito de lesiones, por lo que era dable sospechar de que se podía tratar de esos hechos.

Noveno: Que, en efecto, surge con claridad que para la correcta aplicación del artículo 2330 del Código Civil, se torna fundamental atender a la relación causal que debe existir entre la culpa de la víctima y el resultado lesivo. En la especie, tal y como lo han asentado los juzgadores del grado, han constituido las causas directas y necesarias de las lesiones sufridas por Romero Bustamante, tanto la falta personal en que incurrió el funcionario de Carabineros autor de los disparos, quien actuó haciendo un uso irracional y excesivo de la fuerza en contra de un tercero como quedó establecido en la sentencia firme dictada por la Justicia Militar, como las acciones desplegadas por la víctima, dando origen al detrimento moral alegado en estos autos.

Décimo: Que, por otra parte, y respecto de la comunicabilidad de la excepción de la exposición imprudente al riesgo a las víctimas por repercusión o rebote, es preciso tener en consideración que si bien en el caso de autos quienes concurren a la demanda son la conviviente, la madre y la hija de la víctima por el daño propio sufrido como consecuencia de las lesiones que le afectaron, no se atisba la razón para no hacer extensivo

a ellos la reducción de la apreciación del daño. En efecto, 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.

Asimismo, 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.

Undécimo: Que en este sentido cabe recalcar que, 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.

Duodécimo: Que en esta posición converge un sector importante de la doctrina. El autor Ramón Domínguez Águila en su artículo “El Hecho de la Víctima como Causal de Exoneración de Responsabilidad Civil”, publicado en la Revista de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Concepción, N° 146, año XXXIV, abril junio de 1966, abordando este asunto, señala: “La víctima, en vida, no habría podido desligarse de su propia culpa para pretender una reparación integral. Los causahabientes no pueden pretender, por tanto, que esa culpa no les pueda ser opuesta, ya que de la víctima les viene en el fondo el derecho. Pero hay más: el causahabiente, al poner en movimiento la acción misma de la víctima y en su carácter de sucesor de ésta, sólo obtendría una reparación parcial. Si acciona a título personal, la reparación sería integral. En este último evento resultaría teniendo más derechos que la propia víctima. Ciertamente es

que su perjuicio es personal, distinto del de la víctima, pero ya está dicho que no es totalmente independiente de esta última”.

En esta misma línea, el autor Enrique Barros Bourie expresa que la distinción que se hace para determinar la procedencia o no de la reducción a que se refiere el artículo 2330 del Código Civil, en cuanto a si los demandantes actúan como herederos de la víctima, o en cambio lo hacen por el daño personal sufrido, “parece por completo inoficiosa, porque aun si la acción de rebote es ejercida a título personal, la responsabilidad de quien ha participado en el accidente debe ser medida en relación con la conducta de la víctima. Lo contrario sería injusto respecto del demandado, porque, como se ha visto, el instituto de la culpa atiende a la relación entre la conducta del tercero que ha actuado con culpa y la conducta de la víctima. Por eso, es absurdo que el demandado no disponga contra las víctimas de rebote de una excepción que dispondría contra la víctima directa que sobreviva al accidente” (Tratado de Responsabilidad Extracontractual, Editorial Jurídica, 2008, pág. 438).

Decimotercero: Que de lo antes expuesto y razonado, sólo cabe concluir que se ha efectuado en la especie una correcta aplicación de los preceptos impugnados en el arbitrio en revisión, toda vez que tal y como se determinó en el fallo que se impugna, la conducta indebida de la víctima ha tenido influencia determinante en la generación del resultado de lesiones que le afectó, haciendo procedente, por ende, reducir tanto a su respecto como también de los ofendidos por repercusión del monto de la indemnización impetrada, dada su exposición imprudente al riesgo.

Decimocuarto: Que, dadas las argumentaciones vertidas en los motivos precedentes, el recurso de casación en el fondo impetrado por la parte demandante será desestimado en todos sus acápites.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764 y 767 del Código de Procedimiento Civil, se rechaza el recurso de casación en el fondo interpuesto en lo principal de la presentación de fojas 294 en contra de la sentencia de treinta de marzo de dos mil dieciséis, escrita a fojas 290.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Muñoz, quien estuvo por acoger el recurso de casación en el fondo deducido por la parte demandante, únicamente respecto de la comunicabilidad de la excepción de exposición imprudente al riesgo respecto de las víctimas por repercusión, sobre la base de las siguientes argumentaciones:

1°) Que no resulta aplicable respecto de las víctimas de repercusión o rebote lo dispuesto en el artículo 2330 del Código Civil, desde que dicha disposición señala textualmente: “La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”. De acuerdo a esta norma la reducción del daño solo es procedente cuando quien se expuso a él es la misma persona que lo sufrió, interpretación que resulta de su claro tenor literal, sin que entonces pueda desentenderse el sentenciador de él, a pretexto de consultar su espíritu, como en forma perentoria lo establece el artículo 19 del Código Civil. En el caso de autos quienes demandan lo hacen a nombre propio, por el daño que le causan las lesiones sufridas por su conviviente, hijo y padre, respectivamente, como consecuencia del hecho ilícito del que es responsable la parte demandada, actores que son terceros ajenos al hecho generador del daño desde que ninguna intervención tuvieron en el accidente que ocasionó las lesiones que afectan al personalmente ofendido, por lo que no es posible estimar que existiera respecto de ellos alguna exposición imprudente al daño.

2°) Que lo anterior resulta además de toda lógica desde que la reducción del daño a que se refiere el artículo 2330 del Código Civil importa, de alguna manera, una sanción para quien con su actuación, calificada de imprudente, contribuyó 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.

3°) Que así lo sostiene don Arturo Alessandri Rodríguez en su obra “De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno”, primera edición reimpressa en el mes de mayo de 2011, páginas 416 y siguientes, al señalar: “Para determinar si este artículo 2330 del Código Civil es o no aplicable a los herederos y cesionarios de la víctima directa y a quienes sufren un daño moral o material a consecuencia del irrogado a

aquella, es menester distinguir. Si actúan como tales herederos o cesionarios, la afirmativa es evidente: éstos representan la persona de la víctima y no pueden tener más derechos que ella.

Pero si actúan en su propio nombre, en razón del daño personal que sufren al verse privados de los recursos que la víctima directa les daba o a consecuencia del dolor que les produce la muerte de ésta o la lesión inferida a ella o por los gastos en que han incurrido con motivo del accidente, ese precepto es inaplicable: el que sufre el daño de cuya indemnización se trata no se expuso a él imprudentemente. El artículo 2330 sólo sería aplicable:

1°. Si tales personas han incurrido en culpa personal, como si un padre demanda indemnización por la muerte o atropellamiento de un hijo de corta edad causada por un vehículo, mientras jugaba en medio de la calle. Al permitir que su hijo se hallara en ese sitio, hubo una imprudencia de su parte que autoriza la reducción de la indemnización.

2° Si los que actúan en razón de su propio interés han aceptado la herencia de la víctima directa, porque entonces, como obligados al pago de las deudas hereditarias, deben soportar la reducción que el agente del hecho ilícito tiene derecho a exigir de la víctima en virtud del artículo 2330. La obligación de los herederos de soportar parte del daño se compensa en cierto modo, hasta concurrencia de esa parte, con la del autor del daño de repararlo íntegramente. Resulta así que en definitiva este último sólo es obligado a indemnizarlo en parte”.

4°) Que en el mismo sentido se pronuncia don Pablo Rodríguez Grez en su obra “Responsabilidad Extracontractual”, Segunda Edición actualizada, de la Editorial Jurídica de Chile, página 354, quien señala, refiriéndose a la aplicación del artículo 2330 del Código Civil: “En el evento de que los herederos, no basados en esta calidad, demanden la reparación del daño que han sufrido como víctimas por repercusión, no se les aplica esta disposición”.

5°) Que ante tales razonamientos se produce una incorrecta aplicación del artículo 2330 de Código Civil, infracción de ley que influido

sustancialmente en lo dispositivo del fallo desde que una reducción en los daños ha significado que se atenúe la responsabilidad que asiste a la parte demandada sin ser ello procedente.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Sr. Valderrama y de la disidencia, su autor.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Rosa Egnem S., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sr. Manuel Valderrama R., y el Abogado Integrante Sr. Arturo Prado P.