

Valdivia, dieciocho de octubre de dos mil veintitrés.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada considerandos y citas legales, con excepción de lo transcrito en la página 42 de la parte expositiva, desde la expresión “5°.- réplica” y hasta la pagina 50 hasta la expresión “si correspondería imputarlas.”, que se eliminan.

Y teniendo, además, presente:

I.- En cuanto al recurso de casación en la forma:

Primero: Que, la parte demandada dedujo recurso de casación en la forma en contra de la sentencia definitiva de cinco de abril del año en curso, dictada en causa Rol N° C-654-2020 del Juzgado de Letras de Mariquina, que:

- 1.- Rechazó las objeciones documentales de folio 23 y 105.
- 2.- Acogió las tachas opuestas respecto de los testigos Fabiola Alejandra López Cerna y Manuel Eduardo Morales Obreque.
- 3.- Rechazó la excepción de falta de legitimidad activa.
- 4.- Rechazó la excepción de falta de legitimidad pasiva respecto de la sociedad Carlos Ricardo Zuber Medina Agrícola Forestal Transporte E.I.R.L
- 5.- Acogió la excepción de falta de legitimidad pasiva respecto de Carlos Ricardo Zuber Medina
- 6.- Acogió la demanda de indemnización de perjuicios deducida por Blanca Udermita Acuña Velásquez, en contra de la sociedad Carlos Ricardo Zuber Medina Agrícola Forestal Transporte E.I.R.L, condenándosele, a pagar la suma de \$10.000.000 (diez millones de pesos) con reajustes desde la fecha de la notificación de la sentencia e intereses desde que quede ejecutoriada hasta su pago efectivo.
- 7.- Acogió la demanda de indemnización de perjuicios deducida por Teresa Ariela Llancamán Jaramillo, en contra de la sociedad Carlos Ricardo Zuber Medina Agrícola Forestal Transporte E.I.R.L., condenándosele a pagar la suma de \$20.000.000 (Veinte millones de pesos) con reajustes desde la fecha de la notificación de la sentencia e intereses desde que quede ejecutoriada hasta su pago efectivo.
- 8.- Acogió la demanda de indemnización de perjuicios deducida por el niño Matías Ignacio Rademacher Llancamán, representado legalmente por Teresa Ariela Llancamán Jaramillo, en contra de la sociedad Carlos Ricardo Zuber Medina Agrícola Forestal Transporte E.I.R.L., condenándosele, a pagar la suma de \$35.000.000 (Treinta y cinco millones de pesos) con reajustes desde la fecha de la notificación de la sentencia e intereses desde que quede ejecutoriada hasta su



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XXLMXXXKRPS

pago efectivo.

9.- Acogió la demanda de indemnización de perjuicios deducida por el niño Sebastián Javier Rademacher Vio, representado legalmente por Yenifer Liliana Vio Manqui en contra de la sociedad Carlos Ricardo Zuber Medina Agrícola Forestal Transporte E.I.R.L condenándosele, a pagar la suma de \$35.000.000 (Treinta y cinco millones de pesos) con reajustes desde la fecha de la notificación de la sentencia e intereses desde que quede ejecutoriada hasta su pago efectivo.

10.- Rechazó la demanda de indemnización de perjuicios deducida por Soledad Eugenia Rapiman Acuña en contra de la sociedad Carlos Ricardo Zuber Medina Agrícola Forestal Transporte E.I.R.L.

11.- Que estableció que cada parte pagará sus propias costas.

Segundo: Que la recurrente funda su recurso en la causal contemplada en el artículo 768 N°9 del Código de Procedimiento Civil, ya que la sentencia definitiva dejó sin resolver un incidente de nulidad planteado por su parte (la demandada) con fecha 19 de mayo de 2022, deducido en contra del pseudo peritaje llevado adelante por doña Daniela Donoso, lo que generó el cuaderno incidental N°8, en el cual mediante resolución de 26 de Mayo de 2022 indica “Atendida la naturaleza del incidente planteado, en cuanto tiene como fin restarle valor probatorio al informe pericial, y considerando su conexión con el asunto controvertido, resuélvase conjuntamente con la sentencia definitiva de estos autos”, sin embargo llegado al estadio procesal de resolución definitiva no hay pronunciamiento al respecto, pero en el considerando vigésimo séptimo indica “Para este sentenciador ha sido determinante la prueba pericial psicológica”, dejando con ello en la indefensión a su parte, la demandada.

Sostiene que la sentencia impugnada incurre en la causal de casación del artículo 768 N°9 del Código de Procedimiento Civil, es decir, haberse faltado a algún trámite o diligencia declarados esenciales por la ley o a cualquier otro requisito por cuyo defecto las leyes prevengan expresamente que hay nulidad; lo que concuerda con el artículo 795 del mismo Código en cuanto se consideran en general trámites o diligencias esenciales en la primera o en la única instancia en los juicios de mayor o de menor cuantía y en los juicios especiales, lo que concuerda con los artículos 417 y 419 del Código de Procedimiento Civil, y los artículos 6 y 7 de la Constitución.

Señala que la resolución de 26 de mayo de 2022 deja para ser resuelta en definitiva la incidencia de nulidad planteada por su parte (la demandada), respecto de la mencionada pericia, lo que tiene incidencia en lo resuelto en la sentencia definitiva toda vez que se efectuó la siguiente denuncia procesal:



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XXLXXXXRPS

“Cuando la señora Donoso acepta el cargo estaba en la necesidad imperiosa de jurar su fiel desempeño, ya que el artículo 417 incisos 1 y 2 del Código de Procedimiento Civil establecen: “El perito que acepte el cargo deberá declararlo así, jurando desempeñarlo con fidelidad. De esta declaración, que habrá de hacerse por escrito dentro de los tres días siguientes a la notificación, presencialmente o por vía remota mediante videoconferencia ante un ministro de fe del tribunal, se dejará testimonio en los autos a través del sistema de tramitación electrónica del Poder Judicial. Mediante resolución de 10 de febrero de 2022 se designa como perito a Daniela Donoso, la cual mediante presentación de fecha 14 de febrero expresa en su primer párrafo del cuerpo del escrito “Por medio de la presente, expreso la aceptación del cargo de perito psicológico en la causa señalada.” Y en el petitorio señala “POR TANTO, RUEGO A SS., acceder la aceptación del cargo de perito donde fuere designada.” La resolución de 15 de febrero señala “Téngase presente aceptación del cargo de perito designada en estos autos. Incorpórese al sistema informático”.”

Agrega que de lo expuesto consta que la señora Donoso jamás juró el fiel desempeño del cargo, lo cual es un requisito de validez del mismo, y que, de no cumplirse, no puede gozar del mérito de ser un peritaje, siendo por ende solo un documento privado emanado de un tercero ajeno a la causa presentado extemporáneamente al probatorio.

Señala que el requisito del artículo en referencia necesariamente debe concordarse con los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental, los que establecen la nulidad de derecho público de los actos que se realicen sin las formas establecidas por la constitución y la ley. Y al no haber jurado, resulta obvio que no se cumplió con un requisito de validez, y por ende el pseudo peritaje no tiene ningún valor. Resulta irrefutable que en autos no consta dicho juramento, y el escrito en que acepta el encargo no es suficiente, ya que ni lo dice ni se complementa dentro de tercero día con el juramento ante ministro de fe.

Finalmente, sostiene, era una carga procesal de la contraria, que solicitó el peritaje, y que debía sostenerlo económicamente, que hubiere exigido a la perito cumpla con su deber de formalizar conforme a derecho el juramento exigido, al no hacerlo, no puede alegar la validez del mismo.

Respecto del reconocimiento pericial y la necesidad de comunicación previa, sostiene que el artículo 417 inciso final del Código de Procedimiento Civil establece: El perito encargado de practicar un reconocimiento deberá citar previamente a las partes para que concurran si quieren. El artículo 419 del Código de Procedimiento Civil establece: “Las partes podrán hacer en el acto del



reconocimiento las observaciones que estimen oportunas. Podrán también pedir que se hagan constar los hechos y circunstancias que juzguen pertinentes; pero no tomarán parte en las deliberaciones de los peritos, ni estarán en ellas presentes. De todo lo obrado se levantará acta, en la cual se consignarán los acuerdos celebrados por los peritos”.

Señala que, en el escrito de 14 de febrero, en que acepta el encargo, la perito indica: “A fin de calendarizar las sesiones de evaluación, se propone que sean las personas peritadas que se comuniquen vía correo electrónico a danielacdh@gmail.com de manera de acordar las fechas de atención de manera de informar dicha calendarización a vuestro tribunal”, Sin embargo en autos no consta en ninguna parte la época y lugar donde se llevaría adelante el acto del reconocimiento. Pero en el peritaje se refiere que este se habría efectuado en diversas oportunidades, a saber, los días 11, 21, 25 y 26 de marzo, 8 y 9 de abril, sin embargo jamás se comunicó de ello a las partes, y por ende impidió una actividad fundamental para la demandada, vulnerando el principio de bilateralidad, de publicidad de los actos procesales, y de defensa de sus derechos, ya que se le impidió de facto, al no saber cuándo se realizarían aquellas diligencias, poder haber concurrido con su perito de confianza.

De manera que se obra a espaldas del proceso, y este documento en consecuencia no tiene la validez de un peritaje, sino de un mero informe elaborado a requerimiento de parte, presentado de manera extemporánea al probatorio, sin posibilidad de contrainterrogar a quien lo elaboro, para poder establecer las falencias técnicas que pudiera presentar ni menos saber cómo se desarrollaron cada una de las entrevistas.

Que, en consecuencia, no estando debidamente realizada la pericia, no se puede conceder valor probatorio, y por ende no puede ser la base del establecimiento de los daños, máxime si el mismo sentenciador descarta valor a los dichos de los testigos.

De manera, sostiene, ante tan grave error procesal, por un lado el juez debió haberse pronunciado sobre el asunto, y por ende anulado dicha pericia, y consecuentemente, impedido de concederle valor probatorio, debió haber perdido sustento la acreditación del daño moral, y la cuantificación del mismo.

Al obrar de la manera como se hizo, en el fondo el juez altera el debido proceso, ya que sanea un grave vicio, impide a la demandada atacar ese vicio mediante apelación, por tratarse de una omisión del sentenciador, y funda su sentencia sobre base no ajustada a derecho.

Agrega que este vicio ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la



sentencia, ya que, encontrándose pendiente la resolución de un incidente de nulidad, que atendida la naturaleza de lo planteado, en cuanto tiene como fin restarle valor probatorio al informe pericial, y considerando su conexión con el asunto controvertido, este debía resolverse conjuntamente con la sentencia definitiva, sin embargo aquello, al dictar sentencia, el juzgador olvida pronunciarse sobre este incidente, y en cambio, en el considerando vigésimo séptimo de la sentencia recurrida indica “Para este sentenciador ha sido determinante la prueba pericial psicológica para resolver sobre la existencia o no de un daño de carácter psicológico, pues la testimonial poco aporta en ello ...”, y sobre esta premisa básica establece, contrario a derecho, el daño de cada demandante, cuando del resto de la prueba es imposible arribar a esa conclusión, de modo que genera un perjuicio a esta parte y basa su sentencia fuera del marco del debido proceso.

Solicita se acoja la casación en la forma planteada y, en consecuencia, se invalide lo obrado en autos desde la dictación de la sentencia definitiva de primera instancia, ordenando que regresen los autos al tribunal de origen, para que un juez no inhabilitado, dicte nueva sentencia definitiva de primera instancia, en la que conste el pronunciamiento que se encuentra pendiente en el cuaderno incidental N°8, que mediante resolución de 26 de mayo de 2022, dejó para definitiva el pronunciamiento respecto del incidente de nulidad de pericia planteado por su parte (la demandada).

Tercero: Que efectivamente la demandada presentó un escrito con fecha 19 de mayo de 2022 (folio 166 del cuaderno principal) solicitando nulidad del peritaje presentado por la perito con fecha 13 de mayo de 2022 y proveído con fecha 17 de mayo del mismo año, teniéndolo por evacuado con citación.

Que frente a la solicitud de nulidad se dio traslado a la contraria, quien solicitó su rechazo, quedando su resolución para definitiva, conforme resolución de fecha 27 de mayo de 2022.

Que si bien es cierto, no existe un pronunciamiento en la sentencia sobre el incidente planteado por la demandada, conforme lo dispuesto en el artículo 208 del Código de Procedimiento Civil, puede esta Corte fallar la misma, sin que se requiera nuevo pronunciamiento del tribunal de primera instancia, cuando no haya existido pronunciamiento de dicho tribunal en la sentencia apelada por ser incompatibles con lo resuelto en ella, que es precisamente lo que ocurrió en la especie, ya que el tribunal le ha dado valor probatorio al informe pericial psicológico en los términos analizados en el considerando vigésimo séptimo de la sentencia en alzada.

De esta forma, es posible desestimar el recurso de casación en la forma, ya



que de la propia sentencia aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo, y más aún, es posible determinar que el vicio no ha influido en lo dispositivo de la sentencia, conforme lo dispone el inciso tercero del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, más aún si el informe pericial fue agregado a la causa con citación de su parte, pudiendo hacer las observaciones que creyere oportunas.

Cuarto: Que en relación a la falta de juramento de la perito y la falta de determinación de fecha y hora para la realización del peritaje, el artículo 795 del Código de Procedimiento Civil determina cuales son los trámites y diligencias esenciales en este tipo de juicios, entre los que no se encuentra aquellos cuya infracción menciona el recurrente, por lo que la causal de casación no se configura.

En efecto, la causal de casación invocada solo puede concurrir cuando se niega una diligencia probatoria cuya omisión puede producir indefensión, lo que no ocurre en la especie, ya que la diligencia que se observa por la recurrente es una prueba pericial psicológica solicitada por la demandante, la cual fue decretada, por lo que no falta una diligencia probatoria de carácter esencial.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe tener presente que la fijación de una fecha y hora para el reconocimiento no tenía ninguna trascendencia para la demandada, ya que esta, dada la naturaleza de la pericia (psicológica), de igual forma no habría podido asistir, ya que estas se encuentran cubiertas de cierta confidencialidad, conforme además lo reconoce la Ley 20.584, por lo que la perito no podría haber efectuado su diligencia en presencia de las partes.

Finalmente, cabe tener presente lo dispuesto en el inciso primero del artículo 769 del Código de Procedimiento Civil, resultando indispensable que el que entabla el recurso de casación haya reclamado de la falta, ejerciendo oportunamente y en todos sus grados los recursos establecidos por la ley, lo que no ocurrió en este caso.

En efecto, la perito presentó un escrito con fecha 14 de febrero de 2022 (folio 128 del cuaderno principal) señalando que la forma más fácil de coordinar las evaluaciones psicológicas era a través del contacto directo con las personas que iban a ser periciadas, sin que la demandada efectuara ninguna observación a dicha metodología, reclamando del supuesto vicio con fecha 19 de mayo de 2022 (folio 166 del cuaderno principal), solo cuando el informe pericial fue evacuado.

II.- EN CUANTO AL RECURSO DE APELACION:

Quinto: Que, procediendo a pronunciarse esta Corte en los términos del artículo 208 del Código de Procedimiento Civil, según lo razonado en el



considerando tercero de esta sentencia, se rechazará el incidente de nulidad impetrado por la parte demandada con fecha 19 de mayo de 2022 (folio 166 del cuaderno principal), por los fundamentos expuestos en el considerando cuarto de esta sentencia, que se dan por reproducidos.

Por lo expuesto, normas citadas, y, visto, además lo dispuesto en los artículos 152 y ss., 186 y ss. del Código de Procedimiento Civil:

I.- Se **RECHAZA** el recurso de casación en la forma deducido por el abogado don Franklin Gallegos Cordones, en representación del demandado, en contra de la sentencia definitiva de cinco de abril del año dos mil veintitrés.

II.- Se rechaza el incidente de nulidad planteado por la demandada con fecha 19 de mayo de 2022 (folio 166 del cuaderno principal).

III.- Se **CONFIRMA**, en lo apelado, la referida sentencia.

IV.- No se condena en costas del recurso, por haber tenido motivo plausible para alzarse.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del Ministro (S) don Carlos Acosta Villegas.

Rol 481 – 2023 Civil.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XXLMXXXKRPS

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Valdivia integrada por los Ministros (as) Juan Ignacio Correa R., Maria Soledad Piñeiro F. No firma el Ministro Suplente Carlos Acosta Villegas por haber cesado en sus funciones. Valdivia, dieciocho de octubre de dos mil veintitrés.

En Valdivia, a dieciocho de octubre de dos mil veintitres, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: XXLMXXXKRPS