

Concepción, once de diciembre del año dos mil veintitrés.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción del párrafo décimo de su considerando décimo noveno y de su fundamento Vigésimo Tercero que se eliminan.

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE:

I.- APELACIÓN DE LA DEMANDADA CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN

PRIMERO: Que el abogado Andrés Kuncar Oneto, por la demandada, en causa Rol C-196-2021 del Primer Juzgado de Letras de Coronel, recurre de apelación en contra de la sentencia definitiva de doce de agosto del año dos mil veintidós, que declaró: En cuanto a la tacha deducida por la demandada: I.- Que SE RECHAZA, sin costas, la tacha deducida en contra del testigo de los demandantes, don Rubén Andrés Poveda Vidal (folio 97). En cuanto al fondo del asunto debatido: II.- Que HA LUGAR, con costas, a la demanda de indemnización de perjuicios incoada el 07 de mayo de 2021 (folio 1), en cuanto se condena a la demandada, CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, a pagar a los actores por concepto de indemnización por daño moral las sumas de \$45.000.000 (cuarenta y cinco millones de pesos) a doña Isolda Cecilia Rossel Moisan; \$15.000.000 (quince millones de pesos) a doña Priscilla Alejandra Ceballos Rossel; \$15.000.000 (quince millones de pesos) a don Wilfred Edgardo Ceballos Rossel y \$15.000.000 (quince millones de pesos) a don Igor Alexis Ceballos Rossel. III.- Que las sumas que se ordena pagar a cada uno de los demandantes, se pagaran reajustadas conforme a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor desde la



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

Código: CKVFXKLYDSF

fecha de esta sentencia hasta la fecha de su entero y efectivo pago, y devengará, asimismo, intereses corrientes para operaciones reajustables desde la época en que la presente sentencia quede ejecutoriada hasta la data del pago. IV.- Que se condena en costas a la demandada, por haber resultado totalmente vencida.

Refiere que la sentencia impugnada incurre en una infracción al rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, toda vez que su raciocinio se aparta de los presupuestos necesarios para establecer que un determinado sujeto tiene la legitimación pasiva respecto de una determinada acción, la que funda en que a la fecha del accidente sufrido por Pedro Ceballos -13 de mayo del año 2017- CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN era empleador de Robert Elías Ortiz Pérez. A su vez, STADIO ITALIANO DI CONCEPCIÓN era el empleador del Sr. Ceballos, persona jurídica distinta e independiente.

Añade que quien tenía una obligación o deber de cuidado para con don Pedro Ceballos Mardones, cónyuge y padre de los demandantes, que sufrió las lesiones que habrían causado el daño moral que se demanda, era su empleadora STADIO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, persona jurídica distinta e independiente a CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN.

En general, quien determina los deberes de cuidado es el legislador y tratándose de los trabajadores este deber se estableció expresamente para quien tiene la calidad de empleador en el artículo 184 del Código del Trabajo.

Luego, conforme a lo anterior, CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, al no haber sido el empleador de don Pedro Ceballos



Mardones a la fecha del accidente, y, por ende, no haber tenido ninguna obligación de seguridad o cuidado a su respecto, carece de legitimación pasiva en lo que toca a la acción de indemnización por responsabilidad extracontractual deducida, lo que se acredita a través de la absolución de Edgardo Sánchez, representante legal del CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN y las declaraciones de los testigos Diane Edith Jiménez Hernández, Santiago Eduardo Escobar Quezada y Fermín Alejandro Valencia Muñoz.

Expresa que se acreditó debidamente que la persona a quien le estaba prestando servicios don Pedro Ceballos Mardones al momento del accidente era STADIO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, es decir, que con ella existía un vínculo de subordinación y dependencia, y que el Código del Trabajo establece expresamente el citado artículo 184, respecto del empleador, una obligación de cuidado, CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, quien al momento de los hechos no tenía ninguna relación con el objeto en virtud del cual se exige la pretensión y mucho menos un deber de cuidado, no es legitimado pasivo de la acción de responsabilidad extracontractual por hecho propio ni por hecho ajeno, correspondiendo rechazarse de plano la demanda a su respecto.

De manera subsidiaria invocó como perjuicio la improcedencia de la responsabilidad extracontractual por hecho propio, la que fue rechazada y debe ser enmendada.

Dicha alegación la funda en la ausencia de culpa, toda vez que el actuar de Robert Ortiz Pérez, trabajador de su representada, fue imprevisible. Al ser contratado se le hizo la correspondiente evaluación y se consideró, además, que fue recomendado por una persona de confianza, por lo tanto no existía en ese entonces, ni tampoco durante la vigencia de la



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

Código: CKVFXKLYDSF

relación laboral, ninguna razón y/o antecedente que hubiese permitido advertir o prever que era capaz de reaccionar como lo hizo con don Pedro Ceballos Mardones porque las agresiones de un ser humano a otro son acciones propias de la naturaleza humana y no de una determinada actividad, como pudo haber sido la de vigilante.

Además, se funda la improcedencia de responsabilidad por hecho propio en la inexistencia de relación de causalidad o nexo causal entre el hecho dañoso por el cual se pretende que responda CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN y el daño que los demandantes solicitan indemnizar.

Complementa expresando que del ejercicio de eliminación del hecho por el cual se debe responder para ver si aun así se mantiene el resultado, se concluye que no obstante su representada hubiese extremado las exigencias para la contratación de don Robert Ortíz Pérez, la agresión se hubiese producido de todas formas, toda vez que las agresiones de un ser humano a otro, son acciones propias de la naturaleza humana y no de una determinada actividad como era la de vigilante.

Lo anterior, en su concepto, fluye de la absolución de posiciones de Edgardo Sánchez y de los atestados de Diane Edith Jiménez Hernández, Santiago Eduardo Escobar Quezada y Fermín Alejandro Valencia Muñoz, prueba con la que se acreditó que el altercado que dio lugar al accidente surgió a raíz de un problema personal y previa provocación de la víctima; que el Sr. Ortíz fue recomendado por un guardia de seguridad de confianza que llevaba muchos años trabajando para STADIO ITALIANO DI CONCEPCIÓN; que a don Robert Ortíz Pérez si se le solicitó currículo y antecedentes al momento de ser contratado, además de haber sido entrevistado personalmente por el Gerente General del Centro y el Jefe de personas; que nunca se vio venir esta situación porque el Sr. Ortíz llevaba



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

Código: CKVFXKLYDSF

varias meses trabajando y nunca había tenido ningún problema con alguna persona; que don Robert Ortíz Pérez era una persona tranquila; que sus labores eran inicialmente de rondín y no de guardia de seguridad, ya que estaba en un periodo de prueba; que si bien existe un curso para guardias de seguridad del OS-10 de Carabineros en él se instruye únicamente respecto especificaciones técnicas como es la legislación privada, protección a la institución, conocimiento de sistema de alarmas, primeros auxilios, comunicaciones y enlace en sistema de radios; resulta evidente que la acción del Sr. Ortíz fue imposible de prever y por ende concurre respecto de mi representada la causal de exención de responsabilidad consistente en caso fortuito.

Además, con la prueba referida precedentemente, en concepto del recurrente, no se acreditó el nexo causal entre el hecho propio por el cual tendría que responder su representada – haber contratado a don Robert Ortíz Pérez como vigilante sin haber evaluado sus capacidades personales, sin haberlo capacitarlo y sin, o al menos, haberse cerciorado que mantenía en regla los cursos que exige la ley – y el resultado ocasionado - lesiones ocasionadas a don Pedro Ceballos Mardones, cónyuge y padre de los actores, las cuales le habrían provocado una secuela funcional permanente neurológica (demencia) y generaría sufrimiento, pena y angustia en su cónyuge e hijos – ya que CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN si evaluó y tomó debidamente todas las medidas necesarias que estaban a su alcance para la contratación del Sr. Ortíz.

Como tercer reproche refiere a la improcedencia de la responsabilidad extracontractual por hecho ajeno consagrada en los artículos 2320 y 2322 del Código Civil, de los cuales se desprenden las exigencias para la presunción de culpabilidad del empresario por el hecho de sus



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

Código: CKVFXKLYDSF

dependientes, añadiendo que CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN se encuentra exceptuado ya que, como se indicó respecto de la alegación de improcedencia de responsabilidad extracontractual por hecho propio, el actuar de Robert Ortíz Pérez no era propio de los riesgos de la función contratada por su representada y tampoco previsible.

El daño y consecuencias indicadas por los demandantes se hubiesen producido aun cuando CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN hubiese extremado, más allá de lo razonable y exigido por la ley, las exigencias para la contratación de don Robert Ortíz Pérez, ya que las agresiones de un ser humano a otro son acciones propias de la naturaleza humana y no de una determinada actividad. Por tanto, esta agresión puede ocurrir en cualquier escenario, en cualquier empresa y respecto de cualquier cargo o actividad y ningún empleador podría adoptar, eficiente y oportunamente, medidas para impedir la agresión de un trabajador a otro, ni menos de un trabajador a un tercero.

En consecuencia, no concurren los presupuestos básicos que exige la ley para la procedencia de la presunción por hecho ajeno consagrada en los artículos 2320 y 2322 del Código Civil, todo lo contrario, concurre una causal de exención expresamente consagrada en dichas disposiciones. Tampoco concurre un nexo causal entre los hechos por los cuales su representada tendría que responder por el actuar de don Robert Ortíz Pérez y el daño ocasionado a los demandantes.

SEGUNDO: Que, también recrimina la culpa de la víctima directa por la exposición imprudente al riesgo, y, al efecto, refiere que la agresión que sufrió don Pedro Ceballos Mardones el 13 de mayo del 2017, tuvo su causa en un emplazamiento inadecuado que este formuló a don Robert Ortíz Pérez, lo cual, si bien no justifica la reacción de éste, para efectos de



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

Código: CKVFXKLYDSF

la presente acción resulta relevante, toda vez que la agresión que ocasionó el accidente y las lesiones a don Pedro Ceballos Mardones, lo que constituye, a juicio de los demandantes, la causa del daño que solicitan indemnizar, mismo que tendría su causa en un hecho inimputable a su representada, quien no era le empleadora de don Pedro Ceballos Mardones.

Habiendo sido el golpe de don Robert Ortíz Pérez una reacción a la provocación previa de don Pedro Ceballos Mardones, resulta evidente que existió culpa por parte de la víctima directa, ya que el origen de la agresión no está en un supuesto incumplimiento de su representada a un deber de seguridad para con quien era su trabajador, sino que en una provocación de la misma víctima directa.

Expresa que en doctrina la hipótesis de aceptación del riesgo (expresa o tácita) o la asunción voluntaria del riesgo por parte de la víctima, son casos en los cuales el riesgo se transfiere a la propia víctima de forma que el resultado dañoso encuentra su causa en el propio acto voluntario de ésta que conociendo el riesgo, lo asume sobre sí; y que, de existir además culpa de un tercero, el problema se transforma típicamente en un caso de causalidad concurrente entre el hecho de la víctima y del tercero cuya negligencia se invoca, de manera que habiendo asumido el riesgo la víctima directa de este caso, don Pedro Ceballos Mardones, la causalidad pesa absolutamente sobre él.

Solicita se analice si la víctima directa se expuso imprudentemente al riesgo y, en caso afirmativo, se rechace la demanda en contra de su representada o, en subsidio, habrá de ser soportado igualmente, al menos en parte, por la misma víctima, conforme el criterio del artículo 2330 del Código Civil.



Igualmente reprocha que la sentenciadora no haya excluido a las víctimas indirectas por la compensación realizada a la víctima directa, reconociendo que no hay dudas que en el derecho chileno se reconoce ampliamente la reparación a las víctimas indirectas o por repercusión del perjuicio afectivo que surge o se genera de la muerte de una persona muy cercana, pero las exigencias para la reparación del perjuicio afectivo por la lesiones corporales de la víctima directa, como es el caso, son más exigentes toda vez que la reparación del daño moral que se pretende por estas víctimas concurre con la acción personal de la víctima directa porque reparan el mismo daño, es decir, el sufrimiento propio y su entorno familiar más cercano.

Así, don Pedro Ceballos Mardones, cónyuge y padre de los actores, ya demandó laboralmente en causa RIT O-60-2020 seguida ante el Segundo Juzgado de Letras y Garantía de Coronel, obteniendo una indemnización por daño moral de \$55.000.000.-, no cabe dudas que la acción entablada en estos autos por un supuesto daño moral reflejo o perjuicio de afección debe ser desestimada, ya que el supuesto interés y daño de las víctimas por repercusión demandantes en estos autos ya fue compensado y reparado a través de la indemnización por daño moral recibida por don Pedro Ceballos Mardones víctima directa, y de concederse existiría un enriquecimiento sin causa.

Colige que, resulta razonable que si la víctima directa fue reparada, por dicha reparación y a través de ella, también deben considerarse reparadas las víctimas indirectas.

Asimismo, impugna el fallo narrando que también incurre en una infracción, toda vez que en el considerando Décimo Segundo (sic) al hacer el análisis de la prueba rendida por los demandantes omite considerar que



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

Código: CKVFXKLYDSF

la compensación por estos daños reflejos procede sólo cuando los sufrimientos morales de las víctimas por repercusión alcanzan una gravedad excepcional que supere la simple pena de ver sufrir a algún ser querido, cuestión que sin duda no concurre en la especie ya que, como se desprende del considerando referido, la sentencia se funda principalmente en el dolor que implica ver a un padre en las condiciones que se encuentra don Pedro Ceballos Mardones.

Enseguida, en cuanto a la condena en costas, expresa que si bien su representada resultó vencida— no obstante lo alegado en el presente recurso — en el caso de autos de debe aplicar supletoriamente el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, existiendo evidentemente, por todo lo ya expuesto, motivo plausible de esta parte para litigar.

Termina solicitando se revoque la sentencia apelada rechazando, con costas, la demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual; o en subsidio, para el caso improbable que se estime confirmarla, se modifique la sentencia eximiendo al CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN del pago de las costas, y asimismo se rebaje el monto de la indemnización a pagar a \$22.500.000 como máximo y en total para todos los demandados, o a la suma que la Corte, pero siempre inferior a la fijada por el tribunal de primera instancia.

TERCERO: Que, en cuanto al primer agravio, esto es, el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, cabe precisar que la legitimación procesal es la consideración especial que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio y, en virtud de la cual, exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada, en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren



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

Código: CKVFXKLYDSF

como parte en tal proceso. La sola capacidad procesal no basta para formular una pretensión y para oponerse a ella en un proceso, sino que es necesaria una condición más precisa y específica referida al litigio mismo.

La condición de la sentencia favorable se puede designar con el nombre de cualidad para obrar (...) preferimos nuestra vieja denominación de *legitimatío ad causam* (o legitimidad para obrar). Con ella se expresa que para que el juez estime la demanda, no basta que considere existente el derecho, sino que es necesario que considere la identidad de la persona de la actora con la persona en cuyo favor está la ley (legitimación activa), y la identidad de la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley (legitimación pasiva). Con el nombre de *Legitimatío ad processum* se indica, por el contrario, un presupuesto procesal, esto es, la capacidad de presentarse en juicio por sí o por otros." (Giuseppe Chiovenda, "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Volumen I, Conceptos fundamentales, la doctrina de las acciones, Cárdenas Editor y Distribuidor, Primera Edición, 1989).

Así, la legitimación, activa o pasiva, es un presupuesto indispensable de la relación procesal. En efecto, la ausencia de alguna de las condiciones de fondo, determinará el rechazo de la demanda en la sentencia; pero, verificada la legitimación, la acción se habrá ejercitado y producido sus efectos dentro del proceso. En consecuencia, para poder figurar y actuar eficazmente como parte, no en un proceso cualquiera, sino en uno determinado y específico, no bastará con disponer de la aptitud general o *legitimatío ad processum*, sino que será necesario poseer, además, una condición más precisa o *legitimatío ad causam*, la cual afecta al proceso no en su dimensión común, sino en lo que tiene de individual y determinado. Esta última se halla en directa relación con el objeto del litigio y, en



consecuencia, su examen dice relación con el fondo del asunto discutido. En este sentido, la atribución subjetiva de los derechos y obligaciones deducidos en juicio es una cuestión que afecta el propio ejercicio de la acción y que, por lo tanto, debe ser objeto de análisis al momento de la decisión. Interesa destacar que la legitimación no es un requisito para el ejercicio de la acción, sino para su admisión en la sentencia, cuestión que debe ser establecida por el juez aun cuando las partes del pleito no hayan enarbolado entre sus defensas la falta de legitimación activa o pasiva o lo hicieren extemporáneamente. En efecto, si de la prueba rendida no resulta la legitimación activa o pasiva, la sentencia rechazará la demanda, toda vez que, en estas condiciones, la acción no corresponde al actor o contra el demandado.

CUARTO: Que, sobre la materia cabe precisar que, conforme obra en el Undécimo motivo del fallo en alzada, consta que son, entre otros, *hechos de la causa, por no haber sido controvertidos o bien por resultar acreditados con la prueba producida en autos, los siguientes:* 1.- *Que con fecha 01 de agosto de 2003, se suscribió contrato de trabajo entre Stadio Italiano di Concepción y don Pedro Ceballos Mardones, prestando servicios como portero-vigilante en el establecimiento de Stadio Italiano di Concepción, ubicado en el kilómetro 13,5 del camino a Coronel, Coronel.* 2.- *Que con fecha 02 de enero de 2017, se suscribió contrato de trabajo entre Centro Italiano de Concepción y don Robert Elías Ortiz Pérez, en donde éste se obligó a ejecutar el trabajo de vigilante en las instalaciones del Centro Italiano de Concepción ubicado en kilómetro 13,5, camino a Coronel, comuna de Coronel.* 3.- *Que el día 13 de mayo de 2017, en las instalaciones de la empresa demandada, mientras don Pedro Alejandrino Ceballos Mardones desempeñaba sus labores de*



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

Código: CKVFXKLYDSF

*vigilante, fue agredido violentamente por don Robert Elías Ortiz Pérez, quien le propino diversos golpes en distintas partes de su cuerpo que le ocasionaron las siguientes lesiones: Traumatismo craneoencefálico complicado; Hematoma subdural agudo hemisférico izquierdo drenado; Hematoma extradural drenado; HEC post craniectomía descompresiva; Neumonía nosocomial por serratia marcescens y Dermatitis de contacto. Este hecho, además de no estar controvertido, resulta acreditado con múltiples antecedentes acompañados por los demandantes, tales como sentencia definitiva de fecha 03 de noviembre de 2020, dictada en causa RIT 781-2017, RUC 1710022598-0, por el Juzgado de Garantía de Coronel, la que se encuentra firme y ejecutoriada.....4.- **Que con fecha 25 de mayo de 2017, entre la demandada y don Robert Elías Ortiz Pérez, se suscribió un finiquito el cual en su cláusula primera se consignó que “don Robert Elías Ortiz Pérez declara haber prestado servicios al Centro Italiano de Concepción, en calidad de vigilante desde el 01 de enero de 2017 hasta el 12 de mayo de 2017, fecha esta última de terminación de sus servicios, por la causal que se indica a continuación “Vías de hecho ejercidas por el trabajador en contra del empleador o de cualquier trabajador que se desempeñe en la misma empresa” en los términos que indica el artículo 160 N°1 letra c) del Código del Trabajo.”***

En consecuencia, conforme se ha venido reseñando, la demandada CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN a la época de los hechos tenía la calidad de empleadora de Robert Elías Ortiz Pérez, en circunstancias que el hecho dañoso se produjo en la esfera de funciones o labores que realizaba este último para la citada institución, de modo que es precisamente ésta quien tiene la calidad de legitimado pasivo de la acción deducida por los



actores y, siendo la legitimación pasiva aquella cualidad que debe encontrarse en el demandado y que se identifica con el hecho de ser la persona que -conforme a la ley sustancial- está legitimada para discutir u oponerse a la pretensión hecha valer por los demandantes, le corresponde contradecir la pretensión y sólo en su contra se podrá declarar la existencia de la relación sustancial objeto de la demanda cuyo es el caso, constituyendo un presupuesto de la acción de carácter sustancial, necesario para la existencia de un pronunciamiento judicial relativo al fondo del asunto deducido, de carácter objetivo, puesto que se basa en la posición de una parte respecto del objeto material del acto, de forma que se rechazará tal pretensión.

QUINTO: Que, como segundo agravio invoca la improcedencia de la responsabilidad extracontractual por el hecho propio por la imprevisibilidad del actuar de don Robert Ortíz Pérez.

Al efecto, valga señalar que sobre este extremo una interpretación adecuada del artículo 2329 del Código Civil -tal como lo viene sosteniendo la mayoría de la doctrina-, debe llevar a la conclusión que él contiene una presunción de responsabilidad con relación a las actividades peligrosas respecto al que las desarrolla, presunción que se puede desprender en primer lugar, de la redacción misma de dicha disposición, pues al utilizarse por el legislador la expresión subjuntiva "pueda" se está queriendo aludir en general a cualquier daño que sea posible, probable o racional de imputar a malicia o negligencia.

Se funda también en un segundo argumento, que los casos que contiene el artículo 2329 aludido, todos se refieren a hechos que suponen la característica antes anotada, en el sentido que todos ellos alteran el comportamiento normal con el que se ha proceder en las circunstancias



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

Código: CKVFXKLYDSF

descritas en cada ejemplo. Además, agrega que esta disposición, no puede tratarse de una reiteración de la regla general contenida en el artículo 2314 del Código Civil.

Sin embargo, en concepto de esta Corte, y tal como lo sostiene la juez del *a quo* en los motivos Noveno a Décimo Octavo del fallo atacado, la responsabilidad de la demandada CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN se encuentra inserta dentro del estatuto jurídico de la responsabilidad civil del empresario y fundamentalmente en relación a la culpa presunta del empresario por el hecho de sus dependientes, la cual se halla construida a partir de una norma general cual es la del artículo 2320 del Código Civil, que establece una presunción de responsabilidad que la demandada no logró desvirtuar -aun con la prueba que enuncia en su arbitrio consistente la absolución de Edgardo Sánchez, representante legal de la demandada y las declaraciones de los testigos Diane Edith Jiménez Hernández, Santiago Eduardo Escobar Quezada y Fermín Alejandro Valencia Muñoz-, ello en tanto cuanto Robert Elías Ortiz Pérez era empleado de la demandada, conforme emana del contrato de trabajo suscrito entre CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN y el primero de éstos, con fecha 02 de enero de 2017 y, que posteriormente, con fecha 25 de mayo de 2017, entre la demandada y don Robert Elías Ortiz Pérez, se suscribió un finiquito el cual en su cláusula primera se consignó que “*don Robert Elías Ortiz Pérez declara haber prestado servicios al Centro Italiano de Concepción, en calidad de vigilante desde el 01 de enero de 2017 hasta el 12 de mayo de 2017, fecha esta ultima de terminación de sus servicios....*”, todo lo cual conduce a colegir que la presente alegación igualmente será desechada.



SEXTO: Que, como tercer reproche CENTRO ITALIANO DI CNCEPCIÓN promueve la improcedencia de la responsabilidad extracontractual por hecho ajeno.

Al efecto, la doctrina nacional suele llamar a la responsabilidad por el hecho ajeno como una de las presunciones de responsabilidad extracontractual junto a las presunciones por el hecho propio y por las cosas (Alessandri Rodríguez, Arturo: De la responsabilidad extra-contractual en el derecho chileno, Tomo II, pág.194; Abekiuk Manasevich, René: Las obligaciones, tomo I, sexta edición, Editorial legal publishing, Santiago, 2014, pág.306; Meza Barros, Ramón: Manual de derecho civil, de las fuentes de las obligaciones, Tomo II, pág. 276).

Esta especial responsabilidad está regulada entre los artículos 2320 al 2322 Código Civil, donde el artículo 2320 en su primer inciso cuenta con una disposición de carácter general que dice: *“Toda persona es responsable no sólo de sus propias acciones, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado”*, por lo tanto podemos definir a la responsabilidad por el hecho ajeno como aquella que le corresponde a toda persona que sin ser quien comete un delito o cuasidelito del cual es responsable, lo es por tener bajo su cuidado a quien si lo cometió.

Si bien la regla general de responsabilidad civil, contenida en el inciso 1º del artículo 2329 del Código Civil es que cada persona responde por los daños que el mismo pueda haber causado, la responsabilidad por el hecho ajeno se plantea como una excepción a dicha norma, donde en primer lugar se presume la culpa de un sujeto aún sin haber cometido un delito o cuasidelito directamente.



Pero, como señala nuestra doctrina, esta presunción tiene sentido toda vez que el tercero en realidad si es responsable por su propio hecho, que consiste en no haber obrado con la suficiente vigilancia sobre quien cometió efectivamente el hecho ilícito que causó daño a la víctima (Alessandri Rodríguez, Arturo; obra citada, pág. 306.). Por lo que podemos decir que “el fundamento de la presunción es la existencia de un vínculo de autoridad o cuidado entre el guardián y el autor del daño” (Barros Bourie, Enrique, Tratado de responsabilidad extracontractual, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2006, pág. 173).

También, siguiendo a René Abeliuk Manasevich, podemos identificar un fundamento más práctico, pues la responsabilidad por el hecho ajeno termina por ser una garantía para la víctima, ya que muchas veces el inmediatamente responsable será insolvente, por lo que no se podrá obtener la indemnización de perjuicios que corresponde, sin embargo, admitiéndose la posibilidad de extender la responsabilidad por el daño a la persona que tiene la autoridad sobre él, se refuerza la posibilidad de obtener la debida indemnización de perjuicios (Abeliuk Manasevich, René; Obra citada, pág. 307).

SÉPTIMO: Que, en la regulación de la responsabilidad por el hecho ajeno es la propia ley la que nos entrega la forma de desvirtuar la presunción de culpa, contenida en el último inciso del artículo 2320 del Código Civil, siendo correcto afirmar que esta es una presunción simplemente legal, es decir, admite prueba en contrario.

Además, como anotaba Arturo Alessandri Rodríguez, el tenor de la norma no hace mención a la necesidad de que exista un caso fortuito o fuerza mayor, por lo que bastaría con que el sujeto principal acredite que obró con la debida diligencia en su autoridad y cuidado para poder



exculpase (Alessandri Rodríguez, Arturo: Opus citada, pág. 320). Sin embargo, autores más recientes como el profesor Enrique Barros Bourie señalan que la jurisprudencia actual se ha dirigido hacia otra posición, las que terminan por exigir en la práctica la concurrencia de un caso fortuito o fuerza mayor para poder hacer efectiva esta excepción (Barros Bourie, Enrique; Obra citada, pág. 179). Esto reforzaría la aplicabilidad de la responsabilidad por el hecho ajeno, toda vez que para el agente responsable será muy complicado probar en juicio la existencia de alguna de las dos hipótesis.

La prueba que requiere esta norma para desvirtuar la presunción es más bien laxa y consiste en no fallar en el deber de vigilancia, pero por otra parte no podemos olvidar que el artículo 2322 que regula el caso de la responsabilidad de los amos por los hechos de sus criados, contiene una excepción un poco más estricta (Corral Talciani, Hernán: Lecciones de responsabilidad civil extracontractual, segunda edición, Editorial Legal Publishing, Santiago, 2013, pág. 237) ya que indica que se requiere que el criado haya ejercido sus funciones de manera impropia y que el amo no hubiera tenido forma de preverlo o impedirlo.

OCTAVO: Que, para que concurra la responsabilidad por el hecho ajeno deben estar presente ciertos requisitos, que si bien la doctrina chilena enuncia de diferentes maneras podemos clasificarlos fundamentalmente en tres: 1° La capacidad extracontractual del responsable y dependiente; 2° La comisión de un delito o cuasidelito por parte del dependiente y; 3° El vínculo de dependencia entre responsable y quien comete el delito o cuasidelito.

En este entendido, tal como consta en los motivos Duodécimo y Décimo tercero del fallo impugnado, la sentenciadora dio por *concurrentes*



los requisitos para que opere la presunción de culpabilidad del empresario, dando por satisfechos la relación de cuidado o dependencia, ya que los actores la han configurado bajo el hecho de ser al momento de los hechos, don Robert Elías Ortíz Pérez trabajador de la demandada CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, añadiendo que el criterio de dependencia más frecuente se refiere a la capacidad de impartir órdenes o instrucciones a otro, por dicho motivo, la situación típica de dependencia se da por el contrato de trabajo. Sin embargo, basta una cierta relación de hecho que autorice a uno para controlar la conducta de otro mediante instrucciones para que haya al menos un indicio de dependencia. En uno u otro caso, con contrato o inmerso solo en una situación de hecho, al actor le alcanza para configurar la relación en análisis, con solo acreditar que el autor está sujeto en sus labores a las órdenes del otro”.

De lo anterior se desprende que la demandada no logró desvirtuar la presunción de responsabilidad contenida en el artículo 2320 del Código Civil, al ser exigua la prueba rendida al efecto consistente en la absolución de Edgardo Sánchez, representante legal de la demandada y las declaraciones de los testigos Diane Edith Jiménez Hernández, Santiago Eduardo Escobar Quezada y Fermín Alejandro Valencia Muñoz, por lo que dichas alegaciones también serán desestimadas.

NOVENO: Que, en lo que toca al cuarto agravio, esto es, la exposición imprudente al riesgo de la víctima Pedro Ceballos Mardones, 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”.*

Para que sea procedente la reducción del daño en estos casos es necesario que la víctima haya contribuido a su producción en virtud de una acción u omisión negligente, configurando un fenómeno de causas



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

Código: CKVFXKLYDSF

concurrentes. En otras palabras, se requiere que el daño sea el resultado simultáneo de ambos sujetos, aunque sus acciones puedan tener intensidades diversas. La exposición de la víctima supone 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.

DÉCIMO: Que, *sub iudice*, conforme a los hechos que se dieron por asentados por la juez del *a quo* en el Undécimo basamento, en su ordinal 3.- obra que *“el día 13 de mayo de 2017, en las instalaciones de la empresa demandada, mientras don Pedro Alejandrino Ceballos Mardones desempeñaba sus labores de vigilante, fue agredido violentamente por don Robert Elías Ortíz Pérez, quien le propinó diversos golpes en distintas partes de su cuerpo que le ocasionaron las siguientes lesiones: Traumatismo craneoencefálico complicado; Hematoma subdural agudo hemisférico izquierdo drenado; Hematoma extradural drenado; HEC post craniectomía descompresiva; Neumonía nosocomial por serratia marcescens y Dermatitis de contacto. Este hecho, además de no estar controvertido, resulta acreditado con múltiples antecedentes acompañados por los demandantes, tales como sentencia definitiva de fecha 03 de noviembre de 2020, dictada en causa RIT 781-2017, RUC 1710022598-0, por el Juzgado de Garantía de Coronel, la que se encuentra firme y ejecutoriada. En dicha sentencia se consignaron los siguientes hechos “El día 13 de mayo del año 2017, cerca de las 06:45 horas, y a raíz de diferencias por cuestiones laborales, el imputado Robert Elías Ortíz Pérez, quien se desempeñaba como guardia de seguridad en el Stadio Italiano ubicado en el kilómetro 13,5 de la Ruta 160,*



comuna de Coronel, y hallándose en el sector de portería del recinto, agredió a su supervisor don Pedro Ceballos Mardones, de 60 años de edad, empujándolo contra un ventanal de una caseta producto de lo cual la víctima se golpeó en la cabeza con un marco de aluminio quebrándose además el vidrio de la ventana, para luego propinarle diversos golpes de puño en su rostro, interviniendo en esos momentos un tercero que evitó que el imputado continuara la golpiza. Producto de la agresión la víctima resultó con un TEC complicado, hematoma subdural agudo de hemisferio izquierdo drenado, HEC post craniectomía descompresiva, neumonía nosocornial y dermatitis de contacto, que en definitiva le han provocado una secuela permanente funcional neurológica (demencia). Dicha lesión hubiere resultado mortal de no haber mediado atención médica oportuna”.

Luego, más adelante da por probado “5.- Que la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez mediante resolución de discapacidad N° 5809 de fecha 20 de junio de 2019, estableció que don Pedro Alejandrino Ceballos Mardones es portador de un porcentaje discapacidad del cincuenta por ciento (50%), cuyo origen principal es mental psíquico y secundario mental intelectual, en un grado de severo y que además presenta movilidad reducida”. “6.- Que con fecha 23 de agosto de 2019, el Segundo Juzgado Civil de Concepción, en causa Rol C-5074-2019, dictó sentencia definitiva en donde declaró la interdicción por demencia de don Pedro Alejandrino Ceballos Mardones, Run 7.354.417-3, quien quedó privado en forma permanente y definitiva de la administración de sus bienes y, se designó curador definitivo de sus bienes, a su cónyuge, doña Isolda Cecilia Rossel Moisan. Dicha sentencia se encuentra firme o ejecutoriada de conformidad a certificado de ministro de fe de fecha 02 de octubre de 2019”. “7.- Que con fecha 03 de noviembre de 2020, el Juzgado de Garantía de Coronel, en



causa RIT N°781-2017, RUC N° 1710022598-0, dictó sentencia condenatoria en contra de don Robert Elías Ortíz Pérez por el delito de lesiones graves gravísimas sufridas por don Pedro Ceballos Mardones, consignando su parte resolutive lo siguiente: ‘I.- Que se condena a ROBERT ELÍAS ORTIZ PÉREZ, cédula de identidad N°14.573.532-7, ya individualizado, como autor del delito consumado de LESIONES GRAVES GRAVISIMAS, previsto y sancionado en el artículo 387 N°1 DEL Código Penal, cometido en la comuna de Coronel el día 13 de mayo de 2017, a la pena de TRES AÑOS Y UN DIA DE PRESIDIO MENOR EN SU GRADO MÁXIMO, más las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena’.

Todo lo anterior permite arribar a la conclusión de que la víctima Pedro Ceballos Mardones no se expuso imprudentemente al daño que le fue ocasionado por Robert Ortíz Pérez, quien a dicha data -13 de mayo del año 2017- era empleado de CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, de modo que no procede la reducción impetrada fundada en el agravio en análisis.

DECIMOPRIMERO: Que, en cuanto al quinto reproche de la demandada, que dice relación con la exclusión de las víctimas indirectas por compensación realizada a la víctima directa –Pedro Ceballos Mardones-, valga señalar aquí, tal como ha razonado la sentenciadora en el Décimo Noveno basamento, que los actores - Isolda Cecilia Rossel Moisan, cónyuge de Pedro Ceballos Mardones; Priscilla Alejandra Ceballos Rossel, Wilfred Edgardo Ceballos Rossel e Igor Alexis Ceballos Rossel, hijos de Isolda Cecilia Rossel Moisan y de Pedro Ceballos Mardones-, accionaron contra la demandada CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN como víctimas por



repercusión por el daño moral ocasionado por el hecho ilícito que causó secuelas permanentes a Pedro Ceballos Mardones, esto es, al haber recibido un daño, no directamente en su persona o bienes, sino por sufrir ellos a consecuencia de un daño causado a una persona con la cual tienen una relación, *sub lite*, con su cónyuge en el caso de Isolda Cecilia Rossel Moisan y con su padre Priscilla Alejandra Ceballos Rossel, Wilfred Edgardo Ceballos Rossel e Igor Alexis Ceballos Rossel, y, cuando las víctimas indirectas o por repercusión pretenden la reparación del daño que personalmente experimentan, sea en su patrimonio, sea en su persona, se trata de una acción *iure proprio*, en que los actores precisamente invocan su carácter y daño por repercusión, siendo en tal caso la responsabilidad extracontractual porque el contrato de trabajo que unía a la víctima directa con su empleador les es ajeno, por lo que el hecho de haber sido indemnizada la víctima directa en sede laboral- Pedro Ceballos Mardones-, en la causa RIT O- 60-2020, del Segundo Juzgado de Letras de Coronel, no es óbice u obstáculo a que sus hijos y cónyuge demanden en sede civil su propio daño moral, más aún cuando el artículo 2314 del Código Civil impone la obligación indemnizatoria del daño causado al que ha cometido delito o cuasidelito, disposición que comprende a todo aquel que sufra un daño, sin que el legislador distinga, por lo dicha alegación en este extremo también será desestimada.

DECIMOSEGUNDO: Que, enseguida, en lo que refiere a que la compensación por los daños reflejos procedería sólo cuando los sufrimientos morales de las víctimas por repercusión alcanzan una gravedad excepcional, conviene cavilar que el daño reflejo, por repercusión o rebote es aquél que nace a consecuencia del perjuicio provocado a una víctima inicial de un hecho ilícito, y que afecta a personas diversas del sujeto inmediatamente



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

Código: CKVFXKLYDSF

perjudicado. Esta clase de daño se plantea principalmente en los casos de lesiones corporales y muerte de la víctima inicial, pues además del evidente daño sufrido de forma directa en su persona y patrimonio, éste se extiende también a su cónyuge, hijos y a otras personas que de él dependen o que con él se relacionan.

El daño reflejo o por repercusión puede ser patrimonial o moral. Con todo, para satisfacer el principio de reparación íntegra del daño, resulta necesario distinguir si la víctima directa del daño sobrevive o no. Si la víctima directa sobrevive -cuyo es el caso-, en esta categoría se comprende el sufrimiento, el trastorno psicológico, en fin, la afectación espiritual proveniente de la de la grave lesión de un ser querido y cercano. En este sentido, los tribunales han otorgado indemnizaciones por daño reflejo a los terceros íntimamente relacionados con la persona afectada (cónyuge e hijos). Si la víctima directa fallece. En este supuesto el daño moral que puedan sufrir los terceros es más fácil de apreciar, aunque siempre debe probarse.

De modo que es razonable concluir que la indemnización por daño moral no puede extenderse más allá del límite de la retribución a que es equitativo someter al deudor en razón de su conducta negligente, criterio que sería infringido si se admitiera que la pretensión se multiplicara sin límite controlable, lo que no acontece en la especie, ya que quienes accionan en contra de CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN son la cónyuge e hijos de la víctima directa, todo lo cual conduce a rechazar la pretensión de la demandada por este apartado.

DECIMOTERCERO: Que, en cuanto al reproche de la demandada por la condena en costas de la sentencia de grado, porque, en su concepto, tuvo motivos plausibles para litigar, conviene precisar que la doctrina chilena ha entendido históricamente a las costas como “gastos del



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

Código: CKVFXKLYDSF

juicio”, generados con motivo de este. Bajo dicho prisma, Stoehref las ha definido como aquellos “gastos que se originan durante una tramitación judicial y que son consecuencia directa de ella” (Stoehref, Carlos Alberto; De las disposiciones comunes a todo procedimiento y de los incidentes, pág. 53). En un sentido similar, Cortez y Palomo han definido recientemente el concepto de costas como “aquellas erogaciones económicas que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida judicialmente y comprende todos los gastos causados u ocasionados por la sustanciación del proceso” (Cortez, Gonzalo y Palomo, Diego (2018): Proceso Civil. Normas comunes a todo procedimiento e incidentes (Santiago de Chile, Thomson Reuters, pág. 433). Por su parte, Casarino ha centrado su definición en quién debe soportar las costas en un proceso, señalando al respecto que estas “son los gastos inmediatos y directos que origina una gestión judicial y que deben ser soportados por las partes en conformidad a la ley” (Casarino Viterbo, Mario (2005): Manual de Derecho Procesal, Derecho Procesal Civil (Santiago de Chile, Editorial Jurídica), tomo III, pág.170). Por último, la Corte Suprema las ha entendido derechamente como expensas directas de las partes, esto es como “los gastos en que deben incurrir las partes con motivo de la defensa de sus derechos en juicio (Excma. Corte Suprema, Rol N°33.290-1995, de 9 de julio de 1996).

Es por su origen netamente procesal que el nacimiento y cuantía de la obligación del pago de costas nace con el proceso y se encuentra además condicionado en su procedencia, monto y naturaleza, al desarrollo y resultado del mismo. De este modo, la obligación consistente en el pago de costas, solo se originará y será susceptible de ser determinada en cuanto a su alcance y monto al finalizar el proceso, o concluida aquella actuación procesal que le da origen.



La obligación legal, consistente en la imposición de una condena en costas al litigante completamente derrotado en juicio, no depende para su nacimiento de la voluntad de las partes litigantes. Si bien lo usual será que demandante y demandado soliciten, como corolario a sus peticiones principales, que se condene en costas a la contraria, lo cierto es que la declaración judicial que asigna el pago de costas a uno de los litigantes puede generarse aún sin una solicitud formal de partes.

El artículo 144 del Código de Enjuiciamiento Civil prescribe que *“La parte que sea vencida totalmente en un juicio o en un incidente, será condenada al pago de las costas”*, disposición que establece imperativamente un pronunciamiento sobre la condena en costas al utilizar la expresión “será condenada”, en desmedro de una expresión facultativa como por ejemplo la utilizada en el artículo 145 del mismo cuerpo legal, al tratar el legislador la eximición de condena en costas en segunda instancia: “podrá el tribunal”.

En este entendido, se estima ajustado al mérito de los antecedentes condenar en costas de primera instancia a la parte totalmente vencida, esto es, al caer en la hipótesis del citado artículo 144, de modo que se rechazará dicha petición.

II.- EN CUANTO AL RECURSO DE APELACIÓN DE LA DEMANDANTE:

DECIMOCUARTO: Que, el abogado Luis Alberto Santander Hernández, por la demandante, recurre de apelación en contra de la sentencia definitiva de doce de agosto del año en curso, cuyo agravio lo hace consistir en el monto en que se avaluó el daño moral padecido por los actores.



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

Código: CKVFXKLYDSF

Señala que su libelo requiere para cada uno de ellos sumas bastante superiores a las que se otorgaron. Para la demandante Isolda Rossel Moisan, solicita la suma de \$100.000.000 (cien millones de pesos), y al resto de los demandantes, esto es, a Priscilla Alejandra, Wilfred Edgardo e Igor Alexis, todos Ceballos Rossel, la suma de \$75.000.000 (setenta y cinco millones de pesos) para cada uno de estos.

Expresa que los hechos del proceso dan cuenta de un actuar negligente de la demandada, a través de uno de sus dependientes, el que mediante la comisión de un delito penal generó lesiones en don Pedro Ceballos Mardones, cuyas consecuencias fue dejarlo demente, demencia que está debidamente acreditada con Informe del Servicio Médico Legal de Concepción, que así lo concluye, documento que además fue ratificado en estrados por la Dra. Carla Aldana Saavedra, quien lo suscribió y precisó que “corresponde a una demencia severa, con una dependencia severa para las actividades de la vida diaria”.

Asimismo, del resto de la prueba rendida por la demandante, existen diversos testimonios, contestes, que ratifican como era don Pedro Ceballos Mardones previo a la golpiza y qué consecuencias generó ese hecho. Así, obran los relatos de los testigos Susana Muñoz Torres, Carol Moreno Moreno, Daniel Pereira Oliveros y Rubén Poveda Vidal, cuyos testimonios reproduce a objeto de acreditar el daño y la gravedad de las secuelas padecidas por don Pedro Ceballos Mardones, los que han generado graves consecuencias en cada uno de sus mandantes que constituyen el daño moral reclamado.

Reitera que las cantidades otorgadas son exiguas, ya que la gravedad de los perjuicios no tiene monto económico que pueda paliarlas. Pero como deben necesariamente valorizarse pecuniariamente con el propósito de



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

Código: CKVFXKLYDSF

compensar la aflicción, lo cierto es que no se logra con las sumas decretadas.

Solicita se acoja su recurso, resolviendo en definitiva que se confirma la sentencia apelada, con declaración que se elevan las sumas indemnizatorias decretadas en favor de todos sus representados en razón de \$100.000.000 (cien millones de pesos) para doña Isolda Rossel Moisan, y, la suma de \$75.000.000 (setenta y cinco millones de pesos) para cada uno del resto de los demandantes, es decir para doña Priscilla Alejandra, Wilfred Edgardo e Igor Alexis, todos Ceballos Rossel. En subsidio, para el evento que no se acceda a otorgar los montos demandados, se resuelva que, confirmando la resolución recurrida, con declaración, se eleven los montos indemnizatorios decretados, en las sumas que la Corte determine, siempre superiores a los que contiene la resolución impugnada.

DECIMOQUINTO: Que, la indemnización de perjuicios consiste en la acción que tiene el acreedor o la víctima para exigir del deudor o del causante del daño una cantidad de dinero equivalente a la utilidad que aquél le hubiese reportado al cumplimiento efectivo, íntegro y oportuno de la obligación o a la reparación del mal causado.

DECIMOSEXTO: Que, la voz “daño” que emplea el legislador no se encuentra definida en la ley y corresponde, según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, a todo "detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia", es decir, a “toda privación de bienes materiales e inmateriales o morales” o en palabras del profesor José Luis Díez Schwerter es toda lesión, detrimento o menoscabo a simples intereses de la víctima entendiendo por interés todo lo que es útil, cualquier cosa, aunque no sea pecuniariamente valuable, con tal que sea un bien para el sujeto, satisfaga una necesidad, cause una felicidad y rechace un dolor”



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

Código: CKVFXKLYDSF

(Díez Schwerter, José Luis; El Daño Extracontractual, Jurisprudencia y Doctrina, página 25).

DECIMOSEPTIMO: Que, en cuanto al daño moral, se lo ha definido como la lesión o menoscabo que el hecho dañoso pueda ocasionar en un derecho o interés del que es titular la persona afectada y que se encuentra en la esfera extra-patrimonial del individuo, sin perjuicio de tener presente que, no obstante tener dicho carácter, no queda liberado el afectado de acreditarlo.

El catedrático español Luis Díez-Picazo en Derecho de Daños, página 308 (citado por Cristián Aedo Barrena, Responsabilidad Extracontractual, página 449) manifiesta que el daño moral debe reducirse al sufrimiento o perturbación de carácter psicofísico en el ámbito de la persona, sin proceder al respecto a concepciones extensivas, en las que la indemnización carece de justificación. Aun concebido en los estrictos términos que se acaban de esbozar, no todo sufrimiento psicofísico engendra un daño moral indemnizable, sino, como señaló Scognamiglio, aquel que es consecuencia de lesiones de derechos de la personalidad”. La profesora Carmen Domínguez Hidalgo (El Daño Moral, Tomo I, página 84) acepta que “el daño moral está constituido por el menoscabo de un bien no patrimonial que irroga una lesión a un interés moral por una que se obligaba a respetarlo” y, tal como lo señala Ricardo Veas Pizarro, en su obra “De la responsabilidad extracontractual indirecta” (página 142, Metropolitana Ediciones) “es de índole netamente subjetiva y su fundamento se encuentra en la propia naturaleza de la psicología afectiva del ser humano, de manera que puede decirse que tal daño se produce siempre que un hecho externo afecta a la integridad física o moral de un individuo...”



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

Código: CKVFXKLYDSF

DECIMOCTAVO: Que, como primera cuestión cabe precisar que, tal como obra en los motivos Undécimo, Décimo Séptimo y Décimo Octavo del fallo en alzada, se encuentra establecido como hechos y probado que el accidente acaecido el día 13 de mayo del año 2017 a don Pedro Ceballos Mardones - cónyuge de Isolda Cecilia Rossel Moisan y padre de Priscilla Alejandra Ceballos Rossel, Wilfred Edgardo Ceballos Rossel e Igor Alexis Ceballos Rossel - se produjo por el actuar de uno de los dependientes de la demandada CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, esto es, por Robert Ortíz Pérez; que el daño se ocasionó en el ámbito de la dependencia o del ejercicio de las funciones del dependiente Robert Ortíz Pérez y que éste incurrió en un delito civil.

En efecto, importa destacar aquí que en el ordinal 3.- del motivo Undécimo del fallo impugnado quedó establecido que *“el día 13 de mayo de 2017, en las instalaciones de la empresa demandada, mientras don Pedro Alejandrino Ceballos Mardones desempeñaba sus labores de vigilante, fue agredido violentamente por don Robert Elías Ortiz Pérez, quien le propino diversos golpes en distintas partes de su cuerpo que le ocasionaron las siguientes lesiones: Traumatismo craneoencefálico complicado; Hematoma subdural agudo hemisférico izquierdo drenado; Hematoma extradural drenado; HEC post craniectomía descompresiva; Neumonía nosocomial por serratia marcescens y Dermatitis de contacto”*.

“Este hecho, además de no estar controvertido, resulta acreditado con múltiples antecedentes acompañados por los demandantes, tales como sentencia definitiva de fecha 03 de noviembre de 2020, dictada en causa RIT 781-2017, RUC 1710022598-0, por el Juzgado de Garantía de Coronel, la que se encuentra firme y ejecutoriada. En dicha sentencia se consignaron los siguientes hechos “El día 13 de mayo del año 2017, cerca



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

Código: CKVFXKLYDSF

de las 06:45 horas, y a raíz de diferencias por cuestiones laborales, el imputado Robert Elías Ortiz Pérez, quien se desempeñaba como guardia de seguridad en el Stadio Italiano ubicado en el kilómetro 13,5 de la Ruta 160, comuna de Coronel, y hallándose en el sector de portería del recinto, agredió a su supervisor don Pedro Ceballos Mardones, de 60 años de edad, empujándolo contra un ventanal de una caseta producto de lo cual la víctima se golpeó en la cabeza con un marco de aluminio quebrándose además el vidrio de la ventana, para luego propinarle diversos golpes de puño en su rostro, interviniendo en esos momentos un tercero que evitó que el imputado continuara la golpiza”.

“Producto de la agresión la víctima resultó con un TEC complicado, hematoma subdural agudo de hemisferio izquierdo drenado, HEC post craneotomía descompresiva, neumonía nosocomial y dermatitis de contacto, que en definitiva le han provocado una secuela permanente funcional neurológica (demencia). Dicha lesión hubiere resultado mortal de no haber mediado atención médica oportuna”.

Igualmente, en los numerales 5.- y 6.- del raciocinio Undécimo constan los siguientes hechos:

“5.- Que la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez mediante resolución de discapacidad N° 5809 de fecha **20 de junio de 2019**, estableció que don Pedro Alejandrino Ceballos Mardones es portador de un porcentaje discapacidad del cincuenta por ciento (50%), cuyo origen principal es mental psíquico y secundario mental intelectual, en un grado de severo y que además presenta movilidad reducida.

“6.- Que con fecha **23 de agosto de 2019**, el Segundo Juzgado Civil de Concepción, en causa Rol C-5074-2019, dictó sentencia definitiva



en donde declaró la interdicción por demencia de don Pedro Alejandrino Ceballos Mardones, Run 7.354.417-3, quien quedó privado en forma permanente y definitiva de la administración de sus bienes y, se designó curador definitivo de sus bienes, a su cónyuge, doña Isolda Cecilia Rossel Moisan. Dicha sentencia se encuentra firme o ejecutoriada de conformidad a certificado de ministro de fe de fecha 02 de octubre de 2019.

Asimismo, tal como se ha razonado en los motivos Sexto, Séptimo y Octavo de este fallo y consignado en los fundamentos Duodécimo y Décimo tercero de la sentencia impugnada, de acuerdo al régimen de responsabilidad por hecho ajeno que se ha venido examinando, la ley presume la responsabilidad de quien tenía bajo su autoridad o cuidado al empleado, pues el trabajo se realizaba precisamente bajo su autoridad, mando o superioridad.

Pues bien, determinada esta última circunstancia, correspondía a la demandada CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, en su calidad de empresaria, desvirtuar la presunción contemplada en el artículo 2320 del Código Civil, lo que no aconteció, siendo insuficiente a este respecto la prueba documental allegada al juicio, consistente en E-book de causa laboral RIT O-60-2020 seguida ante el Segundo Juzgado de Letras de Coronel y E-book de causa cobranza laboral RIT C-28-2021 seguida ante el Segundo Juzgado de Letras de Coronel, como asimismo, la absolución de posiciones de Edgardo Sánchez, representante legal de la demandada y las declaraciones de los testigos Diane Edith Jiménez Hernández, Santiago Eduardo Escobar Quezada, Fermín Alejandro Valencia Muñoz.

Este último, Jefe de Administración y Finanzas del CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN, señaló en su declaración que a la fecha de la agresión sufrida por don Pedro Ceballos Mardones don Robert Ortíz



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

Código: CKVFXKLYDSF

Pérez no tenía aprobado el curso de OS-10 de Carabineros, en tanto los restantes testigos de la demandada, consultados respecto si don Robert Ortiz Pérez contaba con el curso de OS-10, señalaron no saber.

A mayor abundamiento, tal como se consigna en el motivo Décimo Octavo del fallo atacado *“del documento acompañado por la actora, denominado “copia de mail emanado de la Subcomisaria de Órdenes judiciales de Carabineros de Chile, al gestor de la Fiscalía Local de Coronel”, referente a los mismos hechos materia de la demanda de autos, se informó por la Subcomisaria de Órdenes Judiciales de Concepción, que don Robert Ortiz Pérez no ha realizado el curso para desarrollar labores de guardia de seguridad, documento que no fue objetado por la contraria”*.

DECIMONOVENO: Que, ahora bien, como consta en el motivo Vigésimo Segundo de la sentencia objetada, el estado civil de los demandantes quedó probado mediante las respectivas partidas de matrimonio y de nacimiento de los demandantes, estableciéndose en los hechos que se dieron por acreditados en el motivo Undécimo del fallo citado, que don Pedro Alejandrino Ceballos Mardones se encontraba casado con doña Isolda Cecilia Rossel Moisan, y que estos son padres de doña Priscilla Alejandra Ceballos Rossel, Wilfred Edgardo Ceballos Rossel e Igor Alexis Ceballos Rossel y que para probar el daño moral causado a los demandantes, prestaron declaración los testigos Susana Lourdes Muñoz Torres; Carol Andrea Moreno Moreno, Daniel Alejandro Pereira Olivero y Rubén Andrés Poveda Vidal, quienes están contestes en que los actores se han visto muy afectados después del accidente de su cónyuge y padre, afectándoles emocionalmente y económicamente. En el caso de doña Isolda la cónyuge, tuvo que dejar de trabajar para dedicarse exclusivamente al cuidado de su esposo, quien quedó con una incapacidad permanente,



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

Código: CKVFXKLYDSF

además de afectarle un cuadro de depresión; señalan que esto también ha afectado emocionalmente al resto del grupo familiar por cuanto debieron modificar sus rutinas de vida en virtud de los cuidados que requiere su padre y esposo.

VIGÉSIMO: Que, en efecto, Susana Muñoz Torres declaró en lo fundamental que “la familia tuvo un giro o cambio 100 por ciento, tanto la esposa Isolda, ella ha quedado metida en un tema de depresión fuerte, y sus hijos han postergado sus proyectos de vida, de familia, de trabajo, porque deben estar constantemente apoyando a su mamá, ya que su papá requiere un cuidado de 24-7, de manera que su mamá si o si necesita del apoyo de ellos. El papá quedó con demencia, se quedó como un niño, deben tener un cuidado absoluto con él, se pierde al salir al patio, al salir a la calle. Como vecino lo conocía siendo aún deportivo, tenía actividades deportivas, ahora no puede hacer lo que hacía antes, es como un niño. Sus hijos pasan pena, angustia dolor, de ver así a su papa. Al igual que la mama que perdió el trabajo por el hecho de estar 100 por ciento al cuidado de su marido.”

En el mismo sentido la testigo Carol Moreno Moreno expresó que “la esposa principalmente tuvo que dejar de trabajar para dedicarse a cuidar a don Pedro y los hijos también tuvieron que modificar su vida para poder ayudar a su madre a cuidar a su padre. Ahora se dedica su esposa cien por ciento a su marido, a don Pedro lo debe ayudar en lo más básico, comer, vestirse. Los hijos deben turnarse para cuidar a su padre cuando la señora tiene que salir.”

Agregó que “don Pedro era una persona normal, compartía con su familia, con su esposa, hijos y nietos” y, al ser consultada acerca de cómo ha visto a la familia con el estado de don Pedro Ceballos Mardones, respondió “estos 5 años han sido muy complicados para ellos, han sido malo



para ellos ya que don Pedro ni siquiera reconoce a sus hijos”, añadiendo más adelante que “la esposa actualmente está con depresión, es desgastante para ella estar al cuidado de don Pedro todo el día. Para los hijos también ha sido complicado, le afecta a los hijos desde el momento en que ya su padre no es el mismo. Ellos tienen que modificar su vida para ir a cuidarlo, organizar los horarios de trabajo”.

También, obra el relato de Daniel Pereira Oliveros, quien señaló que “el caballero era muy conocido, frecuentaba la cancha y uno sabía cómo era. Ahora está mal, se le ve mal, con demencia. La mamá tuvo que dejar de trabajar para cuidarlo, el caballero no hace nada solo, esto me consta porque converso con los hijos, cuando uno pasa por ahí y le pregunto por su papá. Y responde que el papá está mal, es como un niño, creo que ni siquiera a ellos los reconoce”. Adicionó que “la señora sé que trabajaba antes de que le ocurriera esto al señor, ahora dejó de trabajar y está en la casa al cuidado del caballero. Los hijos igual empezaron a turnarse para cuidarlo”.

Del mismo modo, prestó declaración el testigo Rubén Poveda Vidal, quien narró en lo esencial que “antes era una familia muy feliz, don Pedro un excelente trabajador y persona y después del accidente ya no reconoce a nadie, solamente a su señora. Respecto a los hijos eran buenos muchachos, después del accidente desmotivados, con depresión”.

Además, no hay prueba controvertida o que reste verosimilitud a lo declarado por dichos testigos, de manera tal que es efectivo el daño moral alegado, de acuerdo a la regla de valoración contenida en el artículo 384 N°2 de Código de Procedimiento Civil.



VIGÉSIMO PRIMERO: Que, en consecuencia, habiéndose constatado la existencia de las lesiones sufridas por don Pedro Ceballos Mardones, que le ocasionaron una incapacidad permanente, la edad que tenía don Pedro Ceballos Mardones a la época del accidente, esto es, 60 años, se puede presumir con caracteres de gravedad suficiente que resultó mayormente afectada por el suceso su cónyuge que los hijos demandantes, quienes si bien naturalmente sufrieron por lo acaecido con su padre, tienen una edad suficiente para mantener una vida separada de sus padres, a diferencia de doña Isolda Rossel Moisan, con quien compartió cuarenta años de matrimonio, lo que denota una mayor pérdida de expectativa de reponer su proyecto de vida y por ser además quien se encuentra al cuidado directo y permanente de don Pedro Ceballos Mardones debido a las secuelas permanentes sufridas a raíz de las lesiones ocasionadas, lo que debe ser considerado al momento de fijar prudencialmente el monto indemnizatorio para cada demandante.

Lo anterior, permite a estos sentenciadores, acorde al criterio de normalidad, concluir mediante la utilización de un procedimiento lógico de inferencia, que el sufrimiento de doña Isolda Cecilia Rossel Moisan, como el de sus hijos Priscilla Alejandra Ceballos Rossel, Wilfred Edgardo Ceballos Rossel e Igor Alexis Ceballos Rossel, cónyuge e hijos de don Pedro Ceballos Mardones, en su sensibilidad psicológica, es de bastante envergadura, por lo que la indemnización por el daño moral demandado habrá de fijarse en una suma superior a la determinada en primera instancia, dado que la misma se estima exigua frente a todo lo señalado, y en ausencia de parámetros legales, ella se fijará prudencialmente en la suma de cincuenta millones de pesos (\$50.000.000), para doña Isolda Cecilia Rossel Moisan; veinte millones de pesos (\$20.000.000) a doña Priscilla Alejandra Ceballos Rossel; veinte



millones de pesos (\$20.000.000) a don Wilfred Edgardo Ceballos Rossel; veinte millones de pesos (\$20.000.000) a don Igor Alexis Ceballos Rossel, tomando en consideración los aspectos y las circunstancias en que se produjeron los hechos y todas aquellas que influyeron en la intensidad del dolor y sufrimiento experimentado.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en cuanto a los reajustes de las citadas cantidades, las sumas que se deberán pagar a los actores por concepto de indemnización de perjuicios por daño moral, lo serán más el reajuste positivo que experimente el Índice de Precios al Consumidor entre la fecha en que la presente sentencia quede ejecutoriada y la data de su pago efectivo, más intereses corrientes para operaciones de dinero reajustables de menos de un año, los que se calcularán desde que eventualmente se produzca la mora y hasta el día de la solución efectiva de lo adeudado.

Por estas consideraciones, citas legales y en virtud de lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara:

Que **SE CONFIRMA**, en su parte apelada, la sentencia definitiva de doce de agosto del año dos mil veintidós, dictada por el Primer Juzgado de Letras de Coronel, en causa Rol C-196-2021, del ingreso de dicho tribunal, **con declaración** que se aumenta el monto de la indemnización que la demandada CENTRO ITALIANO DI CONCEPCIÓN deberá pagar a los demandantes, como resarcimiento del daño moral demandado, la que se fija en la cantidad de cincuenta millones de pesos (\$50.000.000), para doña ISOLDA CECILIA ROSSEL MOISAN; veinte millones de pesos (\$20.000.000) a doña PRISCILLA ALEJANDRA CEBALLOS ROSSEL; veinte millones de pesos (\$20.000.000) a don WILFRED



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

Código: CKVFXKLYDSF

EDGARDO CEBALLOS ROSSEL; veinte millones de pesos (\$20.000.000)
a don IGOR ALEXIS CEBALLOS ROSSEL.

No se imponen las costas del recurso, en razón de haberse alzado
ambas partes en contra del aludido fallo.

Las sumas que se deberán pagar a los actores por concepto de
indemnización de perjuicios por daño moral, lo serán más el reajuste
positivo que experimente el Índice de Precios al Consumidor entre la fecha
en que la presente sentencia quede ejecutoriada y la data de su pago
efectivo, más intereses corrientes para operaciones de dinero reajustables de
menos de un año, los que se calcularán desde que eventualmente se
produzca la mora y hasta el día de la solución efectiva de lo adeudado.

Redactada del ministro señor Jordán.

Regístrese y devuélvase oportunamente, con sus agregados.

Rol N° 2250-2022 (y acumulada 2251-2022) – CIVIL.-



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

Código: CKVFXKLYDSF

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Cesar Gerardo Panes R., Fabio Gonzalo Jordan D. y Ministra Suplente Claudia Andrea Vilches T. Concepcion, once de diciembre de dos mil veintitres.

En Concepcion, a once de diciembre 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: CKVFXKLYDSF