

# REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

**AÑO XXXIV — ABRIL - JUNIO DE 1966 — N° 136**

**DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ**

**CONSEJO CONSULTIVO:**

**MANUEL SANHUEZA CRUZ**

**EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ**

**MARIO CERDA MEDINA**

**LUIS HERRERA REYES**

**JORGE ACUÑA ESTAI**

**IMPRESA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION (CHILE)**

**CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION**

**ROMULO RIVAS ROA Y OTROS**

**CON EMPRESA DE LOS FERROCARRILES DEL ESTADO**

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

**Casación en la forma y apelación de la sentencia definitiva**

**TESTIGOS — PRUEBA TESTIMONIAL — TESTIMONIO — INHABILIDAD PARA TESTIFICAR — TACHA — DEPENDIENTES — EMPLEADO — EMPLEADO FISCAL — EMPLEADO SEMIFISCAL — EMPLEADO DE ORGANISMOS DE ADMINISTRACION AUTONOMA — EMPLEADO PARTICULAR — EMPLEADOR — IMPARCIALIDAD DE LOS TESTIGOS — EMPLEADOS DE LA EMPRESA DE LOS FERROCARRILES DEL ESTADO — EXCESO DE TESTIGOS — NULIDAD DE LA PRUEBA TESTIMONIAL — RESPONSABILIDAD CIVIL — RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL — HECHO ILICITO — DELITO — CUASIDELITO — DAÑO — DAÑO MATERIAL — LESION PECUNIARIA — DISMINUCION DEL PATRIMONIO — DAÑO MORAL — BIENES DE INDOLE MORAL — MUERTE DE UNA PERSONA — DAÑO FUTURO — MUERTE DE UN HIJO — GASTOS DE CRIANZA Y EDUCACION EFECTUADOS POR EL PADRE — NEXO CAUSAL — RELACION DE CAUSALIDAD ENTRE EL HECHO ILICITO Y EL DAÑO — PERJUICIOS INDIRECTOS — REPARACION DEL DAÑO — INDEMNIZACION DE PERJUICIOS — IMPRUDENCIA DE LA VICTIMA — CULPA DE LA VICTIMA — COMPENSACION DE CULPAS — REDUCCION DEL MONTO DE LA INDEMNIZACION.**

**DOCTRINA.**— Si bien se permite inhabilitar al "dependiente de la parte que lo presente", hoy en día la protección que le dan las leyes a los empleados —fiscales, semifiscales, de organismos de administración autónoma o particulares— les reviste de independencia frente al testimonio a que son requeridos por

sus empleadores, en términos que su deposición no los priva de imparcialidad.

Los fundamentos de la inhabilidad de que trata el N° 4° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, no se dan en el caso de los empleados de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado.

El exceso de testigos que han declarado sobre algunos de los puntos de prueba, con infracción de lo estatuido en los artículos 364, 373 y 374 del Código de Procedimiento Civil, no comporta la nulidad de la prueba testimonial, sino que sólo debe ser apreciado el testimonio de los seis primeros que declararon sobre cada punto, pues lo inútil no vicia lo útil (1).

Un hecho ilícito es fuente de responsabilidad civil sólo a condición de que haya ocasionado daño, expresión bajo la que debe comprenderse tanto los denominados materiales como los meramente morales.

Por daño material debe entenderse una lesión pecuniaria, una disminución o mengua del patrimonio de la víctima. Por daño moral, el que no recae sobre ninguna cosa material perteneciente al perjudicado, que no se advierte con los sentidos externos, sino que se siente interior-

mente, ya consista en una disminución de algo no material, ya consista en impedir la adquisición de bienes de índole moral u otros de igual significación.

La muerte de una persona por mediación de un hecho ilícito ocasiona un daño material, pero un daño hacia el futuro.

No se comprenden entre los daños materiales las sumas invertidas por el padre en la crianza y educación del hijo que falleció a consecuencia del hecho ilícito que se imputa a la demandada, por cuanto entre el hecho ilícito y los daños referidos falta el nexo causal, ya que se trata de perjuicios indirectos que no se indemnizan en materia delictual o cuasidelictual civil.

Para regular el monto de los perjuicios que ha de pagar la demandada al actor se debe considerar la compensación de culpas de que trata el artículo 2330 del Código Civil —tal cual lo ha solicitado la demandada—

---

En el mismo sentido véase: "Revista de Derecho y Jurisprudencia", Tomo LX, Sección Primera, página 163.

Sobre la aplicación del principio de que lo inútil no vicia lo útil, puede consultarse la sentencia que se publica en la misma "Revista de Derecho y Jurisprudencia", Tomo LX, Sección Segunda, página 49, Considerandos 8º y 9º del fallo de segunda instancia. Nota de la Dirección.

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

87

si está acreditado que la víctima no tomó las adecuadas medidas para cruzar un paso a nivel peligroso y que le era suficientemente conocido (2).

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Concepción, veintisiete de Mayo de mil novecientos sesenta y cuatro.

Vistos:

Don René Lazo Fernández, abogado, de este domicilio, O'Higgins 912, Oficina 1, Piso 2, por don Rómulo Rivas Roa, agricultor, y Paul Moriamez Villalón, empleado, y Gastón Moriamez Rivas, ingeniero, todos de su domicilio para estos efectos, según poderes que acompaña, a fojas 20, deduce demanda en juicio ordinario en contra de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, persona jurídica, representada por su Director don Fernando Gualda Palma, domiciliado en Santiago, Avenida Bernardo O'Higgins 924, 4º piso, a fin de que se la condene

al pago de las prestaciones que indica como responsable de los daños morales y materiales de que han sido víctimas sus defendidos a raíz del choque del tren con un automóvil en la cruzada de Huilquehue el día 14 de Febrero de 1962, a las 17,35, más o menos, en el ramal de Los Sauces a Lebu.

Expresa que, como ya se estableció en un juicio anterior, la Empresa de los Ferrocarriles del Estado mantiene, en este ramal, varios lugares donde la línea férrea cruza a nivel el camino público y en todos estos cruces y especialmente en el de Huilquehue, que es de una peligrosidad extrema por sus características, no hay barreras ni hay guardacruces, ni hay un sistema práctico de señales que permita a los que transitan por los caminos públicos, percibir a la distancia la proximidad de un cruzamiento.

Que el día del choque el convoy que conducía el maquinista Tirso Rodríguez Sepúlveda y llevando como conductor a Ernesto Palma Saravia, según consta en

(2) Véase el trabajo de Ramón H. Domínguez Aguilar intitulado "El hecho de la víctima como causal de exoneración de responsabilidad civil", que se publica en las páginas ... y siguientes del presente número de nuestra "Revista de Derecho y Ciencias Sociales", y en el que el autor hace un comentario de esta sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción. Nota de la Dirección.

el proceso Rol N° 13.206 del Juzgado del Crimen de Cañete, se componía de la máquina Diesel N° 6007 con nueve carros cargados con carbón de piedra y además arrastraba el lastrero compuesto de una máquina a vapor y 13 carros más la casita del personal y se dirigía desde Cañete a Contulmo, llevando "precaución" por el mal estado de la línea, y no obstante ello, en el momento del choque iba a gran velocidad pues en ese sector hay "una explanada no muy larga y luego una "repechada" en la cual está precisamente el cruce de la línea férrea con el camino público de Cañete a Contulmo", o sea, que por la composición del convoy así como por la configuración de la línea, es imposible detener el convoy si va cruzando la línea un vehículo, y sabedor de todo esto el maquinista, omitió tocar el pito o bocina de alarma frente a la señal de cruce-pito que hay en la vía férrea, como consta en las diversas declaraciones de dicho sumario, y a pesar de que el fogonero Juan Aravena como a sesenta y cinco metros del cruce le advirtió al maquinista, que no tiene visibilidad alguna sobre el cruce, que había un auto, y que éste aplicó el freno de emergencia, no

fue posible detener el convoy pues iba a exceso de velocidad, más de 60 kilómetros por hora, deteniéndose el convoy unos 60 metros de la cruzada, con lo cual el convoy chocó al auto que iba pasando la cruzada en su rueda trasera derecha, y por efecto de la velocidad del tren, lo lanzó contra el guardavacas formado por tres durmientes de 8" x 10" de pellín, los que tronchó totalmente, quedando el auto como a diez metros de la cruzada totalmente destrozado.

Que es negligencia inexcusable de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado mantener con pleno conocimiento del riesgo creado en esta cruzada, la ausencia total de un sistema o servicio práctico de señales que impidiera la repetición de nuevos accidentes que seguirán siendo de la culpabilidad de la Empresa, pues es sabido que el maquinista con los frenos de emergencia, con el exceso de carga, y con la configuración de la línea y la pendiente que tiene en ese sector no puede detener el convoy y fatalmente tiene que atropellar a quien vaya cruzando la vía, más aún si a ello se une la falta de pitazo, como en este caso, lo que es frecuente, y finalmente el hecho de que el camino público carece, como consta en

## **INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

89

el acta de inspección, hasta del anuncio del cruce vía férrea, y el mal estado mismo de la cruzada, la responsabilidad de la Empresa es plena y total.

Que la Ley General de Ferrocarriles en su artículo 58, N° 5, establece que son deberes de toda Empresa: establecer guardabarreras y guardaguanados y mantener sólo durante el día guardavías en todos los puntos en que los ferrocarriles cruzaren a nivel los caminos públicos, agregando que las barreras se usarán sólo durante el día y se cerrarán con la debida anticipación al paso de los trenes, abriéndose en seguida para dejar expedito el tránsito por el camino, y la violación de estos deberes le impone responsabilidad de autora en los daños causados con su omisión conforme al artículo 69 que dice: "Las empresas de ferrocarriles son responsables de los daños y perjuicios derivados de los actos y omisiones que se relacionen con el servicio y sean causados por los administradores o demás empleados o dependientes en los términos establecidos por los artículos 2314 y 2320 del Código Civil. Esta responsabilidad pesará sobre el Estado si la explotación se hiciera por él o de su cuenta", y conforme al artículo

128 de la misma Ley General de Ferrocarriles que dice: "Las empresas de ferrocarriles son responsables de los actos u omisiones contrarios a la presente ley, sin que puedan declinar su responsabilidad en sus empleados" deja bien en claro que está la Empresa demandada obligada a indemnizar los daños causados ya que no hay duda que el choque es de su responsabilidad por violación de estos deberes y más aún por haber habido negligencia culpable como se ha visto.

Que la Ley de Administración de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, de 21 de Marzo de 1960, en su artículo 3° da la representación de la Empresa a su Director y su competencia al Juzgado de asiento de Corte.

Que el artículo 69 preceptúa que "en los puntos que los ferrocarriles cruzaren a nivel los caminos públicos la Empresa sólo estará obligada a mantener en funciones un servicio práctico de señales que permita a los que transiten por ellos percibir a la distancia la proximidad de un cruzamiento"; y, como consta en el acta de inspección del Tribunal en el proceso Rol N° 13.206 del Juzgado del Crimen de Cañete, el día del suceso, la Empresa no tenía en funciones ese

servicio práctico, tampoco tenía barreras ni guardavías; el maquinista no tocó el pito anunciando su proximidad; en el camino no había señalización alguna que indicara la proximidad del cruce que la Empresa mantenía en mal estado; el tren llevaba exceso de velocidad, exceso de carros, lastreaba otro tren, llevaba pasajeros no obstante tener "precaución" por el mal estado de la vía, lo que hizo imposible frenar no obstante que el fogonero que según el propio maquinista tiene muy poca visibilidad y él ninguna, le avisó 65 metros antes, que había un auto en la vía, causando así un desastre con la violencia del impacto, consecuencia de ello la muerte de dos personas y las lesiones del conductor del automóvil y destrozó total de éste.

Que la referida ley en el inciso 2° del artículo 69 preceptúa que "en aquellos cruces que se encuentren determinados en el Decreto Supremo a que se refiere el inciso final de este artículo, la Empresa estará obligada a construir barreras y guardaguanados y mantener entre las 7 y 19 horas del día un guardacruce". El inciso siguiente dice que "se presume la falta de responsabilidad de la Empresa en todo accidente que ocurra en un cru-

ce en el cual ella mantenga en funciones el servicio de señales indicado en el inciso primero, o un guardacruce cuando así se hubiere dispuesto por Decreto Supremo.

Que es del caso advertir que la Empresa no mantenía el 14 de Febrero ni antes ni después el servicio práctico de señales y que por otro lado no se ha dictado el Decreto Supremo en relación con el ramal de Los Sauces a Lebu, por manera que a pesar de haber transcurrido casi un año a la fecha del accidente, lo que demuestra la negligencia de la Empresa, no se ha dispuesto mantener allí barreras y mantener el guardacruce.

Que en el caso de esta demanda, don Gastón Moriamez Rivas, que era el conductor del automóvil, a fojas 45 del expediente criminal ya aludido dice: "como no sentí pito alguno y viendo que el cruce sobre la línea estaba en tan mal estado como el camino que acabábamos de hacer, llegué allí con el auto prácticamente detenido y la última impresión que tengo es que empezamos a cruzar el cruce y luego ya no supe más" y agrega que en ningún momento ha sentido pitazo o ruido de tren como tampoco recuerda haber

## INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

91

visto señalización alguna en el camino antes del cruce del tren.

Que, asimismo, el Juez de Cañete en el acta de inspección que corre a fojas 18 vuelta con fecha 8 de Marzo de 1962 afirma que el Tribunal se dirigió por el camino provisorio nuevo que actualmente se usa al efecto y a través del cual no hay ningún cartel o anuncio del cruce ferroviario y agrega que desde dicho camino-cuesta en bajada no puede adivinarse la existencia de la vía férrea lateral, sino advertirse a 20 metros del cruce. Este cruce no tiene barreras".

Que todo lo expuesto demuestra una vez más la responsabilidad total de la Empresa de Ferrocarriles del Estado que con violación de la Ley General de Ferrocarriles y la de Administración de Ferrocarriles del Estado, mantiene allí en Huilquehue una trampa para los vehículos que transitan por ese camino, ya que sabiendo la Empresa que esa cruzada es peligrosísima, por su configuración, envía por la línea trenes que no pueden detenerse, con exceso de carros, arrastrando otros y con personal negligente que no toca el pito ante la proximidad de esta cruzada, y finalmente omite mantener en funciones un ser-

vicio de señales que anuncie la proximidad de un cruzamiento, como quiera que no hay en el camino un mero letrero en uso que anuncie el cruce ferroviario.

Queda así demostrado que el choque es de la responsabilidad de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, y que de consiguiente debe indemnizar como el causado, tanto el moral como el material, el previsto como el imprevisto, el presente como el futuro, como lo resolvió el 22 de Marzo de 1960 la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción en los autos "Rivas con Ferrocarriles del Estado", confirmando la sentencia de primera instancia, y como lo ha resuelto antes la jurisprudencia.

Que el daño causado ha consistido como consta en el proceso criminal antes referido en la muerte de Carlos Moriaméz Rivas, de 14 años de edad, estudiante, por compresión del cerebro en el hemisferio izquierdo; en la muerte de Rómulo Eduardo Rivas Salas, de 24 años de edad, egresado de la Escuela de Ingeniería, por compresión del tóraco abdominal por vehículo motor con estallido del riñón y el hígado y la hemorragia consiguiente, que ocasionó una muerte instantánea; lesiones de consideración en el

conductor del vehículo don Gastón Moriamez Rivas que motivaron su hospitalización en Cañete, luego su traslado de urgencia por vía aérea a Concepción y a Santiago y su incapacidad para el trabajo por varios meses. Además hubo destrucción total del automóvil marca Ford, modelo 1931, de propiedad de don Gastón Moriamez.

Que este daño es moral por la privación prematura de su hijo Rómulo Eduardo Rivas Salas, recién egresado de la Escuela de Ingeniería, donde había hecho estudios brillantes y en quien su padre y su familia tenían cifradas nobles esperanzas de éxito profesional. Estima este daño en E° 50.000,00, o la suma que el Tribunal determine de acuerdo al mérito de autos. El daño material es el equivalente a los gastos que don Rómulo Rivas efectuó desde su nacimiento, en su educación primaria, secundaria y universitaria, todo lo cual estima en E° 85.000,00, ya que es dable pensar que de no haber muerto prematura y trágicamente habría sido un brillante ingeniero, lo que auguraban sus buenas calificaciones y podría fácilmente haber vivido hasta los 60 años con unos treinta de profesión lucrativa.

Que el mismo daño moral lo ha experimentado don Paul Moriamez Villalón, padre del menor Carlos Moriamez Rivas y lo estima en E° 50.000,00 y el daño material que su crianza, educación primaria y secundaria significa, lo estima en E° 20.000,00, o lo que el Tribunal determine.

Que don Gastón Moriamez Rivas ha perdido su automóvil cuyo precio es de E° 850,00, tuvo que incurrir en gastos de atención médica, traslado en avión, hospitalización en Concepción y luego en Santiago y privación de su profesión por varios meses, todo lo que estima en E° 2.275,00, y finalmente ha sufrido lesiones que han deformado su rostro y ha experimentado un daño moral irreparable como es la impresión del violento choque y la pérdida de su hermano y primo en tan trágicas condiciones, que estima en E° 25.000,00, o las sumas que el Tribunal determine según el mérito de autos.

Que como la Empresa de los Ferrocarriles no reconoce su culpabilidad y usará de todos los recursos legales para dilatar el pago de esta indemnización, pide que la suma que se mande pagar lo sea con los intereses legales desde el 14 de Febrero de 1962 o desde la fecha de

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

93

notificación de esta demanda, y que, finalmente, se condene a la Empresa al pago de las costas de la causa.

Termina solicitando que en definitiva se acoja la demanda y declarar que la Empresa de los Ferrocarriles del Estado es condenada a:

1º— Indemnizar a don Rómulo Rivas Roa, padre de Rómulo Eduardo Rivas Salas, del daño moral y material que se le ha causado por la Empresa demandada con la muerte en el choque, de responsabilidad de la Empresa, de su hijo.

2º— Que igualmente la Empresa demandada debe pagar a don Paul Moriamez Villalón, padre del menor Carlos Moriamez Rivas, el daño moral y material que le ha causado con la muerte trágica en el mismo accidente, de responsabilidad de la Empresa.

3º— Que igualmente debe pagar a don Gastón Moriamez Rivas el daño material y moral que le ha causado la Empresa de los Ferrocarriles del Estado el día 14 de Febrero de 1962 en el choque de su vehículo en la cruzada de Huilquehue.

4º— Que el daño moral a don Rómulo Rivas Roa es la suma de E° 50.000,00 e igual cantidad

el causado a don Paul Moriamez Villalón y E° 25.000,00 el causado a Gastón Moriamez Rivas, o las sumas que el Tribunal determine según el mérito de autos.

5º— Que el daño material causado a don Rómulo Rivas Roa es la suma de E° 85.000,00; y el causado a don Paul Moriamez Villalón es de E° 20.000,00, y el causado a don Gastón Moriamez Rivas es E° 3.125,00, o las sumas que el Tribunal determine según el mérito de autos.

6º— Que todas estas sumas que se determinen como indemnización de los daños ya referidos deben pagarse con el interés legal desde la notificación de la demanda o desde la fecha del choque, esto es, el 14 de Febrero de 1962, según se determine.

7º— Que estas sumas deberán pagarse en el plazo de tercero día de dictada sentencia ejecutoriada o en el plazo que el Tribunal determine.

8º— Que la Empresa demandada deberá pagar las costas de la causa y que en el pago pedido en los números anteriores se comprende la indemnización de todo daño a que es obligada la Empresa por ser de su responsabilidad el choque.

A fojas 28, doña Teresa Vivaldi Queirolo, abogado, de este domicilio, calle O'Higgins 1146, por la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, Empresa Pública de Transporte, según mandato que acompaña, objeta todos los documentos privados acompañados a la demanda por los actores, en razón de emanar todos ellos de terceras personas que no son parte en este juicio, careciendo por consiguiente de todo valor probatorio.

A fojas 30, contestando la demanda el abogado doña Teresa Vivaldi, por la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, Empresa Pública de Transportes, expresa que la exposición de los hechos de la demanda no se atiene a la verdad de lo acontecido.

Que, en efecto, el día 14 de Febrero de 1962, en circunstancias que la locomotora Diesel N° 6007, convoyando tren de carga N° 284, hacía su recorrido diario entre Purén y Tres Pinos, en el ramal Los Sauces-Lebu, al venir de regreso, al llegar a la cruzada existente en el kilómetro 69.950, denominado Huilquehue, ubicada entre las estaciones de Peleco y Lamalhue, pretendió atravesar imprudentemente dicho cruce el auto en que viajaban las víctimas de es-

te accidente, con las deplorables consecuencias conocidas, siendo alcanzado el vehículo por la locomotora a la altura del tapabarro trasero derecho y al ser lanzado contra el cerco de la cruzada chocó el auto con tres durmientes parados que sirven de guardavaca, siendo a consecuencias de este golpe que se produjeron los fatales resultados.

Que el tren de carga N° 284 que convoyaba la locomotora Diesel N° 6007, se movilizaba el día del accidente totalmente ajustado a las disposiciones reglamentarias que rigen el transporte ferroviario.

Que el convoy marchaba a una velocidad moderada, más bien baja, no solamente en el sector de la cruzada donde ocurrió el accidente, sino a lo largo de gran parte del recorrido de ese tren debido a la circunstancia que en la madrugada de ese día un fuertísimo temblor, con caracteres de semiterremoto, con epicentro en Lebu, dejó resentida la vía en algunos lugares, bajando los terraplenes algunas pulgadas, lo que obligó a tomar medidas especiales de control y seguridad en el tránsito ferroviario. Solamente después de haber sido revisada cuidadosamente la vía, se dio la orden de partida de ese tren,

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

95

llevando "precaución", es decir, en términos ferroviarios, la orden de andar en marcha lenta, y además se reforzó la labor del maquinista haciéndolo acompañar de un "práctico" que debería señalarle concretamente los lugares en que la vía había quedado resentida.

Que debido a la marcha lenta del convoy por los sectores y cercanías del lugar del accidente la velocidad que llevaba al llegar a la cruzada Huilquehue era inferior a los 25 kilómetros por hora, considerando aun una pequeña pendiente de la línea al llegar al cruce y al aproximarse el tren a esa cruzada el maquinista tocó repetidamente el claxon de la locomotora, el que se oye a una distancia considerable de cerca de 2 kilómetros, y habiéndole avisado el fogonero, que vio el auto, por la posición que llevaba al lado izquierdo de la locomotora, a una distancia de 80 metros antes de llegar al cruce, el maquinista aplicó inmediatamente los frenos de emergencia y tocó nuevamente el claxon o bocina, con el fin de llamar la atención al conductor del auto, lo que no se obtuvo dada la carrera desenfrenada que llevaba el vehículo con evidente intención de querer pasar antes que el tren.

Que, debido a la lenta marcha que llevaba el tren, el auto no sufrió sino la rotura del tapabarros trasero del lado derecho y ninguno de los ocupantes fue alcanzado por la locomotora, causándose las víctimas a causa del golpe del auto con tres durmientes parados que sirven de guardavaca, el ser lanzado el auto a pocos metros de la línea y fue debido a esa misma marcha lenta que el tren pudo detenerse a menos de cuarenta metros de pasado el cruce, alcanzándolo a pasar solamente la locomotora y tres carros.

Que el paso a nivel donde ocurrió este accidente tiene buena visibilidad para peatones y conductores de vehículos que intentan atravesarlo, aun con mínimas precauciones y en el caso de este accidente el conductor del auto y sus ocupantes tuvieron que haber visto el tren cuando se aproximaba al cruce, por lo menos a unos cien metros antes de la cruzada y aún estando el vehículo a unos cuarenta metros antes de llegar a ella.

Que, por lo que respecta a la falta de barreras y guardacruce en el paso a nivel donde ocurrió el accidente, no tenía la Empresa demandada obligación

de mantenerlas sino que, de conformidad con lo preceptuado en el inciso 1° del artículo 69 de la Ley de Administración de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, sólo le correspondía tener en funciones un servicio práctico de señales que permita percibir a la distancia la proximidad de un cruzamiento y la Empresa mantenía a la época del accidente un suficiente servicio práctico de señales en dicha cruzada, pues existían en las proximidades las señalizaciones pertinentes indicadoras de peligro, como la existencia de guardaguanados o guardavacas en el mismo cruce, visibles a una prudencial distancia.

Que el accidente se produjo por culpa única y exclusiva del conductor del vehículo y de sus ocupantes, pues se obró con extrema imprudencia temeraria al pretender el conductor del vehículo atravesar el cruce antes que el paso del tren.

Que el auto corría a una velocidad excesiva, tratando de anticiparse al tren en su paso por la cruzada y así fue como el conductor del auto, en lugar de frenar, aceleró, con el ánimo evidente de atravesar la línea férrea antes que el tren, en una carrera de competencia.

Que, por disposición especial y expresa contenida en el artículo 3° de los transitorios del D. F. L. N° 94, a partir de la vigencia de esta nueva legislación, esto es, el 21 de Marzo de 1960, han perdido su vigencia las disposiciones de la Ley General de los Ferrocarriles en cuanto fueren contrarias a las de este D. F. L., de manera que son absolutamente ineficaces los fundamentos legales de la demanda que se apoya en diversas disposiciones de la Ley General de Ferrocarriles, especialmente en su artículo 58, derogado expresamente por el D. F. L. N° 94 que es la Ley de Administración de la Empresa demandada.

Que, en cambio, favorece a la Empresa demandada, la nueva disposición contenida en el inciso 4° del artículo 69 del D. F. L. N° 94, que prohíbe a los conductores de toda clase de vehículos y especialmente a los de locomoción colectiva de pasajeros, cruzar las líneas férreas sin detenerse completamente antes de llegar a ellas con el objeto de comprobar en ese instante que no viene algún vehículo por la línea.

Que, como los daños se han verificado por culpa exclusiva de las víctimas, obra en favor de

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

97

la demandada la exención de responsabilidad total, no habiendo, de consiguiente, de su parte obligación legal de resarcir daño alguno, y esta exención de responsabilidad debe ser acogida aun en el caso hipotético que la culpa de las víctimas no hubiera sido la única exclusiva, y hubiere mediado también culpa de la demandada, porque la culpa de las víctimas ha sido determinante y principal en la generación del daño.

Que, para el caso de estimarse que la culpa de las víctimas no fue exclusiva y determinante en la producción de los daños que se ocasionaron y que también habría participado en ellos la obra de la demandada, o de sus dependientes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2330 del Código Civil, a cuyo beneficio se acoge la demandada, para el caso hipotético que plantea, la extensión de la responsabilidad civil puede compensarse, atenuarse o reducirse en la medida que la víctima haya contribuido a la producción del daño, situación que dentro de la doctrina se conoce con el nombre de "compensación de culpas".

Que, en lo que respecta al monto o cuantía de los daños que se cobran a título de repa-

ración por los perjuicios morales y materiales que los actores dicen haber sufrido con ocasión de este accidente, la demandada rechaza categóricamente la evaluación de los daños hechos en la demanda, por estimar, por lo que respecta a los daños materiales, que ellos han sido alzados en forma arbitraria y caprichosa, sin base real, y ser algunos de total improcedencia legal y por lo que respecta a los morales sólo queda atenderse al mérito de autos.

Termina solicitando que se rechace la demanda, no dándose lugar a ella en ninguna de sus partes, con expresa condenación en costas a la demandante, por no existir responsabilidad civil de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado ni de sus dependientes o empleados, en los hechos que han motivado este juicio. Subsidiariamente, y para el caso que se estime que ha habido responsabilidad de la demandada, solicita:

a) que la cuantía de la indemnización que se ordena pagar se ajuste estrictamente a los daños que legalmente procede reparar y que su cuantía o monto se regule a lo que efectivamente resulte probado en autos;

b) que se reduzca dicha indemnización, acciéndose en fa-

vor de la demandada la compensación o reducción de los daños a que se refiere el artículo 2330 del Código Civil en un 80% por lo menos de los daños que resulten legal y efectivamente probados o en la cuantía que el Tribunal señale de acuerdo al mérito de las probanzas;

c) se niegue lugar al pago de los intereses que se cobran por ser improcedentes, atendida la naturaleza de la reparación pedida, y

d) no se condene en costas a la demandada.

A fojas 38, la demandante procede a evacuar el trámite de la réplica sin agregar hechos nuevos a los que sostiene en su demanda.

A fojas 40, evacuando el trámite de la réplica la Empresa demandada confirma y ratifica en todas sus partes las alegaciones, excepciones y defensas contenidas en su escrito de contestación a la demanda, reproduciendo en todas sus partes los fundamentos de hecho y de derecho y sus conclusiones.

A fojas 43, corre un acta de inspección del Tribunal al cruce de la línea férrea en que ocurrió el accidente.

A fojas 50, se recibió la causa a prueba por el término le-

gal, rindiéndose por las partes la que consta de autos.

La parte demandante dedujo tacha en contra de los testigos Ernesto Palma Saravia, fojas 83; Edmundo Mellado Gacitúa, fojas 89; José Soler Carrillo, fojas 93; Elso Zúñiga Arias, fojas 97; Guillermo San Martín Escalona, fojas 102; Tirso Rodríguez Sepúlveda y Alfredo Paz Varela, fojas 106; Juan de Dios Aravena Aravena, fojas 114; Hernando Flores Muñoz, fojas 131; René Cuevas Carrasco, fojas 134; José Bartolo Muñoz Gutiérrez, fojas 135 vuelta; Humberto Soto Bravo, fojas 139 vuelta; Gabriel Segundo Pavez Alvar, fojas 140 vuelta; Fermín Martínez Catalán, fojas 143; Luis Enrique Avilés Avilés, fojas 156 y Manuel Jesús González Cáceres, fojas 160 vuelta, por existir en su contra las inhabilidades contempladas en los N.os 4º y 6º del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, esto es, que los testigos son dependientes de la parte demandada que los presenta, carecen de la imparcialidad necesaria para declarar y por tener interés directo o indirecto en los resultados del juicio. La resolución de estas tachas fueron dejadas para definitiva.

Por su parte, la demandada, dedujo tacha en contra del tes-

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

**99**

tigo Fernando Vergara Ardizzoni, fojas 217, en virtud de lo dispuesto en el N° 7° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, por ser amigo íntimo de don Rómulo Rivas, demandante en esta causa, según propia declaración del testigo.

A fojas 195, la parte demandante formula incidente de nulidad de la testimonial rendida por la demandada por haber presentado más de seis testigos a declarar sobre los puntos del interrogatorio o subsidiariamente no considerar el dicho de los testigos que exceden de seis como ocurre con los puntos 3, 5, 7, 8 y 9 del interrogatorio, con costas.

A fojas 198, contestando la incidencia la demandada, pide su rechazo, con costas, por ser falso que la testimonial de la demandada se haya excedido en el número de testigos que indica el artículo 372 del Código de Procedimiento Civil.

Se dejó para definitiva la resolución de dicha incidencia.

A fojas 250 vuelta, corre agregada la diligencia de absolución de posiciones por parte del Director General de los Ferrocarriles del Estado, solicitada por la parte demandante al tenor de los puntos consignados en el pliego de fojas 248.

A fojas 252, se citó a las partes para oír sentencia.

A fojas 252 vuelta, como medida para mejor resolver se ordenó traer a la vista el expediente criminal N° 13.206 del Juzgado de Cañete, indicado en la demanda, y agregar a los autos, con citación, los documentos de fojas 254 a 258, remitidos por la demandada, lo que se cumplió a fojas 259.

Considerando:

**En cuanto a las tachas:**

1°) Que las partes demandantes han deducido tachas respecto de los testigos Ernesto Plana Saravia por las causales 4° y 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil y las fundamentan en las circunstancias de que el testigo reconoció, al ser interrogado sobre posibles causales de inhabilidad, que es empleado de la demandada, que se desempeñaba como conductor del tren que causó el accidente, lo que determina que sea dependiente de esa parte y evidencia que carece de la imparcialidad necesaria para declarar, como quiera que tiene interés directo e inmediato en el resultado del juicio; lo primero porque el éxito de la actora pu-

diera afectar la situación financiera de la Empresa e incidir en el sistema de sueldos y otros derechos de sus empleados y lo segundo, porque pudieran surgir responsabilidades para los que tuvieron alguna relación con el manejo del convoy de autos;

2º) Que la demandada adujo que los dependientes de la Empresa pueden declarar como testigos suyos en atención a lo claramente expresado en el artículo 127 de la Ley General de los Ferrocarriles que dice literalmente: "La declaración jurada del empleado encargado de velar por la seguridad del tránsito acerca de las faltas contra esa misma seguridad, en el lugar o punto en que desempeñe sus funciones, hará fe, salvo prueba en contrario";

3º) Que, como puede observarse, esa objeción de orden legal a la procedencia de la tacha en estudio, carece de consistencia jurídica porque esa disposición se refiere a otros asuntos relativos a "Delitos o faltas contra la seguridad del tránsito en las vías férreas", como lo indica el nombre del Capítulo I del Título VIII de la citada Ley y en que está ubicado ese artículo, vale decir, en causas que digan relación con atentados

contra la seguridad del tránsito ferroviario, en lo que se persigue criminalmente a los responsables de esos atentados y no a causas civiles como la presente, sin que pueda hacerse una interpretación extensiva de esa disposición legal, ya que ella establece una presunción legal para ese caso, no para otros, aparte que, de aceptarse esa tesis, se rompería, sin justificación alguna, la igualdad de las partes en juicio;

4º) Que, desechada esa objeción de orden legal, procede pronunciarse acerca de las tachas propuestas, y al efecto el propio testigo reconoció que es empleado de la Empresa y que era conductor del tren que causó el accidente, motivo de este juicio, afirmaciones que han sido implícitamente aceptadas por la demandada y deben darse por ciertas;

5º) Que, en consecuencia, queda determinado que el testigo tiene la calidad de dependiente de la demandada, como quiera que le presta habitualmente servicios retribuidos, lo que constituye evidentemente la causal 4º del citado artículo y debe acogerse la tacha en la forma propuesta;

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

**101**

6º) Que, el hecho anteriormente establecido, está en íntima relación con la segunda causal en estudio y naturalmente determina la falta de imparcialidad necesaria para declarar en el juicio desde que la calidad de dependiente, que participó si no en forma voluntaria, sí accidentalmente, en el hecho tantas veces expresado, hace que tenga interés indirecto en el resultado del pleito, especialmente si se tiene en cuenta, como no puede menos que hacerse, que el testigo era el conductor del tren, responsable de la seguridad de la marcha del mismo, con derecho a requerir de todos los que se encuentren en él, la observancia de los reglamentos respectivos según se lee en el artículo 120 de la ley citada; razonamientos que hacen conducir que debe acogerse también esta inhabilidad;

7º) Que, por las mismas razones expuestas precedentemente, deben acogerse las tachas deducidas por los demandantes contra los testigos Tirso Rodríguez Sepúlveda, Juan de Dios Aravena y Alfredo Paz Varela, puesto que eran el maquinista, el fogonero y el conductor (del Lastre este último) del tren a que se ha hecho referencia;

8º) Que, igualmente, deben acogerse las inhabilidades interpuestas contra los testigos Edmundo Mellado Gacitúa, José Soler Carrillo, Elso Zúñiga Arias, Guillermo San Martín Escalona, Hernando Flores Muñoz, René Cuevas Carrasco, Humberto Soto Bravo, Gabriel Segundo Pavez Alvar, Luis Enrique Avilés Avilés y Manuel Jesús González Cáceres, por la causal 4ª del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, ya que, como se dijo latamente, tienen la calidad de dependientes de la demandada, sin que suceda lo mismo respecto de la causal 6ª, la que debe desestimarse porque no existen antecedentes que permitan darla por establecida.

Del mismo modo, procede desestimar las tachas respecto de los testigos José Bartolo Muñoz Gutiérrez y Fermín Martínez Catalán porque no están acreditados sus fundamentos;

9º) Que debe desecharse la tacha deducida contra el testigo de los demandantes don Fernando Vergara Ardizzoni, por cuanto el simple reconocimiento hecho por el testigo en orden a que es amigo íntimo con la parte que lo presenta como testigo, no constituye esa causa, sino que

esa amistad íntima debe manifestarse por hechos graves, susceptibles de ser calificados por el Tribunal atendidas las circunstancias y, en la especie, el mismo testigo se encargó de desvirtuar esa afirmación relatando hechos que no implican una amistad íntima en los términos requeridos por la ley, sin que se haya rendido otra prueba para establecerla.

**En cuanto a la incidencia sobre objeción al interrogatorio (cuaderno separado):**

10º) Que corresponde desechar la incidencia deducida a fojas 67 por las partes demandantes por cuanto ella carece de fundamentos de hecho, pues el interrogatorio no contraviene el espíritu de la ley, la que faculta a las partes para presentar interrogatorios a sus testigos y su objeción carece de fundamento porque de su redacción no aparece evidente el temor que involucra la objeción;

Por las mismas razones debe desecharse la incidencia de fojas 131, por tener los mismos basamentos.

En cuanto al artículo de fojas 195, él debe también desestimarse por cuanto el exceso indicado no es materia de nulidad procesal y ello debe ser consi-

derado al hacerse la apreciación de esas probanzas.

**En cuanto al fondo:**

11º) Que las partes están de acuerdo en el hecho de que el 14 de Febrero de 1962 el tren de carga N° 284, al llegar a la cruzada existente en el kilómetro 69.950, denominada "Huilquehue", la locomotora alcanzó al auto a que se refiere la demanda a la altura del tapabarros trasero derecho a consecuencia de los cual resultaron muertos don Carlos Moriamez Rivas y don Rómulo Eduardo Rivas Salas, lesionado don Gastón Moriamez Rivas y deteriorado el vehículo conducido por este último.

También están de acuerdo en que el tren 284 marchaba con el tren N° 3376 acoplado y en que ese día estaba en uso un camino provisional;

12º) Que, atendida la forma en que se ha planteado la litis, necesariamente debe estudiarse previamente, si efectivamente la Empresa demandada tenía o había cumplido con la obligación de mantener un servicio práctico de señales en el mencionado cruce "Huilquehue" y, en su defecto, si el accidente se debió a culpa de los dependientes de

## INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

103

ella tal como se indica en la demanda y luego determinar la existencia de los daños y compensaciones que sean procedentes;

13º) Que, en efecto, el artículo 69 del Decreto con Fuerza de Ley N° 94, publicado en el Diario Oficial de 21 de Marzo de 1960, expresa que en los puntos que los ferrocarriles cruzaren a nivel los caminos públicos la Empresa sólo estará obligada a mantener un "servicio práctico" de señales que permita a los que transiten por ellos percibir "a la distancia la proximidad de un cruzamiento". Agrega el inciso tercero: se presume la falta de responsabilidad de la Empresa en todo accidente que ocurra en un cruce en el cual ella mantenga en funciones el servicio de señales indicado en el inciso primero o de un guardacruza-da cuando así se hubiere dispuesto por Decreto Supremo;

14º) Que fluye de lo expuesto que la ley hace responsable a la Empresa en todo accidente en un cruce en el cual ella no mantenga un servicio práctico de señales;

15º) Que consta de la causa criminal tenida a la vista, acta de inspección ocular del Tribunal efectuada el 8 de Marzo de

1962, que, "legando al cruce Huilquehue, por el camino provisorio nuevo que actualmente se usa al efecto, no hay ningún cartel que anuncie el cruce ferroviario y que sólo puede apreciarse la vía férrea desde 20 metros de dicho cruce".

Por su parte, la inspección ocular del Tribunal, descrita en el acta de fojas 43, constató que la citada variante estaba fuera de uso y terminaba al borde de un corte en el cerro de más o menos tres metros y a 36,30 metros más allá, hacia Contulmo, existía un artefacto de señalización con disco que dice "Pare-Cruce", ubicado en la cuneta del camino nuevo;

16º) Que, el testigo José Bartolo Muñoz Gutiérrez, afirma a fojas 136, contestando al punto segundo del interrogatorio de fojas 61, que en ese cruce existían guardavacas y señales reglamentarias para la vía férrea y en relación con el camino nada afirma y sólo expresa que fuera de éstas no existían otras.

Por su parte, el testigo Fermín Martínez Catalán asegura a fojas 144, al contestar la pregunta 4ª del referido interrogatorio, que antes y después del accidente y a ciento cincuenta metros antes del referido cruce existía y exis-

te un disco de señalización, el que estaba en el camino en uso el día del accidente y la variante se usaba porque era más corta y que sabe lo expuesto porque al día siguiente visitó el lugar;

17º) Que, como puede observarse, el único que afirma la existencia de un disco de señalización en el camino es el testigo Martínez, disco que estaba en el antiguo camino, también en uso ese día, ya que la variante se usaba porque era más corta, situación ésta que está en contradicción con lo manifestado por las partes, las que están conformes en que era, precisamente, la variante la que estaba abierta al tráfico ese día y, más aún, está en abierta contradicción con lo constatado por el Tribunal instructor del juicio criminal, el que como se ha dicho deja establecida la inexistencia de algún cartel que anuncie el cruce ferroviario, antecedentes todos que restan fuerza de convicción a este testigo —siendo útil también consignar que es singular —todo lo cual contribuye a negarle efecto probatorio;

18º) Que, en cambio, los testigos Iván Labbé Araneda, Avelino Vitalicio Arévalo Castro,

Alejandro Fierro Jara, René Adrián Macuada Cerda, afirman contestemente que no existía tal sistema práctico de señales;

19º) Que resalta de inmediato la supremacía de la prueba de los actores, constituida por una inspección ocular del Tribunal y las declaraciones de cuatro testigos presenciales, que reúnen las calidades del artículo 384, N° 2, del Código de Procedimiento Civil para constituir una plena prueba, lo que determina, sin lugar a dudas, que ha quedado demostrado que efectivamente no existía el sistema práctico de señales que obliga la ley a la demandada;

20º) Que, en consecuencia, la Empresa demandada debe responder por los perjuicios derivados del accidente de autos en razón de no haber mantenido en el cruce de la línea férrea con el camino público de Cañete a Contulmo, ni barreras, ni guardacruzadas ni, en último término, un sistema práctico de señales que previniera la proximidad de la vía férrea, situación que aparece tanto o más necesaria si se toma en cuenta que la desviación del camino constatada en las dos inspecciones oculares indicadas en el considerando 15, hacía mucho

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

**105**

más peligroso el acceso a ese cruce, puesto que ese camino descendía por una ladera de la cual no se ve el cruce sino que cuando se llega a escasos metros de él;

21º) Que, en relación con el otro extremo que fundamenta la demanda, vale decir, su responsabilidad por el hecho de sus dependientes, en cuanto el convoy habría ido a exceso de velocidad, atendidas las circunstancias del tránsito, a que no tocó bocina y a que iba con acoplado, se ha rendido por el actor la prueba constituida por el expediente criminal traído a la vista, el que carece de mérito probatorio, como quiera que en él se sobreyó temporalmente en la investigación del cuasidelito respectivo, porque no se consideró justificado que los hechos investigados se debieran a la perpetración de un delito;

22º) Que, por otra parte, el artículo 58 del Reglamento General de Movilización expresa que en casos calificados por la Jefatura de Transportes se puede autorizar el acoplamiento de un tren a otro, quedando al medio la locomotora del segundo tren;

23º) Que, en las aludidas actas de inspección ocular, se constató que ambos trenes iban acoplados en la forma que dispone el Reglamento y en el Libro de Registro de Movilización de Trenes por Bastón de la Estación "Peleco", en la hoja correspondiente al día 14 de Febrero de 1962 se verificó la movilización o salida del tren N° 284 con acoplado del tren N° 3376, todo lo que determina que no existe infracción alguna que imputar al personal de la Empresa por este concepto;

24º) Que, en orden a establecer el exceso de velocidad, en términos generales no existe un límite que precise lo que pueda denominarse velocidad "normal" en la materia, de suerte que se trata de un concepto difícil de determinar. No obstante el Reglamento General de Movilización establece una velocidad máxima de 60 kilómetros para pasar por los sectores con cambios señalizados (artículo 11) y en general ella está determinada en base a itinerarios, los que fijan el tiempo entre una estación y otra; pero, lo que interesa, no se fijan esas velocidades para determinados puntos de la vía (artículo 17) y sólo el régimen de precauciones en la mo-

vilización puede servir para dilucidar el problema, y la regla general contenida en el artículo 120 que expresa que las velocidades excesivas son peligrosas y dan origen a accidentes;

25º) Que, al efecto, ese día el tren se movilizó con precauciones en los kilómetros 76.320 al 76.200; del 71.400 al 71.300; y del 69.300 al 68.400, debiendo pasar por esos lugares a diez kilómetros por hora; y como el cruce de autos está ubicado a 41,30 metros antes de llegar al kilómetro 70, resulta que el conductor de la máquina del tren no tenía obligación de pasar por ese lugar con la precaución anotada y, por el contrario, de la visita ocular en estudio y de la practicada en la causa criminal, se desprende que la velocidad no era excesiva en términos de que por sí sola hubiera sido la causa del accidente, como quiera que la detención del tren se hizo a una distancia que, atendidas las condiciones de ese día, objetivamente consideradas, como que se trata de establecer culpa, no involucraba una velocidad excesiva;

26º) Que, en lo relativo a las afirmaciones de Avelino Vitalicio Arévalo, Marco Antonio Ormeño Sáez, Alejandro Fierro y

Reynaldo Poseck, quienes deponen acerca de la velocidad del convoy, cabe tener presente que el primero no da razón alguna de su afirmación; el segundo dice que la velocidad era de 75 a 80 kilómetros por hora sin acotar otro antecedente que el de haber ido como pasajero en el tren, afirmando que no "sabe sumar"; el tercero sólo cree que iba a velocidad excesiva como también lo aduce el testigo Iván Labbé Arameda. Como puede observarse, estos testigos no pueden producir convencimiento alguno y debe negárseles toda fuerza de convicción, quedando de esa manera en pie lo expuesto en el considerando anterior;

27º) Que, finalmente, se funda la responsabilidad de la demandada en la circunstancia de que no hizo funcionar su claxon al llegar a la cruzada para anunciar que se aproximaba al cruce;

28º) Que, al efecto, el artículo 92 del Reglamento de Movilización estatuye que un pitazo largo con el tren en marcha anuncia la proximidad de una estación, desvío, cruce, túnel, puente o camino público, de donde debe colegirse que el maquinista que no cumple con es-

## INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

107

ta norma infringe ese reglamento;

29º) Que los testigos de la demandada, Olga Rebolledo Parlacios y Elsa Opazo Rebolledo, afirman que sintieron pitazos de la máquina, pero no indican el lugar en que ello ocurrió, vale decir, si antes o después de la señalización correspondiente o si al momento de producirse el choque, como lo afirma el testigo Labbé, de la contraria;

30º) Que los testigos de los demandantes, Labbé y Arévalo, manifiestan categóricamente que el maquinista no tocó la bocina al pasar por el disco que anuncia el cruce, lo que le consta al primero porque estaba como a cien metros del lugar; agrega que sólo lo hizo al momento de producirse el choque, y el segundo asegura que no sintió el pito de la Diesel; por su parte, el testigo Alejandro Fierro afirma que no sintió la bocina a pesar de que iba en el mismo tren;

31º) Que es útil dejar establecido que estamos en presencia de un hecho negativo vinculado por la ley a la circunstancia de hacer responsable a la demandada de los daños de que se trata, como quiera que es la infracción a los reglamen-

tos de dicha entidad jurídica lo que involucra esa responsabilidad, de donde resulta que es el actor quien debe probarlo;

32º) Que, la circunstancia anotada en el considerando anterior, determina que no puede apreciarse la prueba de testigos en análisis, con rigurosidad extrema, y como las afirmaciones de los testigos de los demandantes son mayores en número y dan mejores razones de ciencia de sus dichos, el Tribunal les da mayor mérito que a aquéllos y en consecuencia, les asigna el valor de una plena prueba, porque, a su juicio, reúnen las exigencias del artículo 384, N° 2º, del Código de Procedimiento Civil, de suerte que también debe darse por acreditado este fundamento de la demanda, el que constituye un cuasidelito civil, con arreglo a la ley;

33º) Que, por otra parte, atendido a lo observado por el Tribunal en el lugar del hecho, según se dejó constancia en el acta respectiva, resulta imposible que un vehículo se acercara al cruce a gran velocidad, puesto que el camino provisional en uso ese día bajaba desde una loma más o menos pronunciada y a escasos metros de la vía

férrea doblaba bruscamente para tomar el cruce, circunstancia que descarta toda posibilidad de excesiva velocidad, la que, por lo demás, no se ha probado en el juicio;

34º) Que tampoco se ha acreditado el hecho negativo de que el automóvil no se haya detenido antes de cruzar la vía férrea, antecedente que, por ser el fundamento de la compensación de culpa alegada subsidiariamente, debe ser acreditado por la demandada ya que lo ha hecho valer en su favor;

35º) Que, en resumen, ha quedado establecido que la demandada no mantenía un servicio práctico de señales y que el maquinista del tren no tocó el claxon en el lugar debido; no se ha establecido que el accidente se haya debido a culpa de las víctimas, especialmente del conductor del vehículo, ni que éste no se haya detenido antes de cruzar la vía férrea en el paso a nivel "Huilquehue";

36º) Que, establecida de esa manera la responsabilidad civil de la demandada, procede estudiar la naturaleza de los perjuicios demandados y su monto;

37º) Que, tal como se dijo en el considerando 11, las partes

están de acuerdo en que la muerte de don Carlos Moriamez Rivas, de don Rómulo Eduardo Rivas Salas, las lesiones de don Gastón Moriamez Rivas y el deterioro del vehículo conducido por este último, se debieron al accidente a que se refiere la demanda y del cual aparece responsable civilmente la Empresa demandada, de donde resulta que sólo resta determinar el monto de esos perjuicios;

38º) Que, al efecto, las muertes y lesiones anotadas consisten en un daño material y un daño moral reparables y para determinar su monto debe tenerse presente los siguientes antecedentes útiles al efecto, ya que las acciones han sido interpuestas conjuntamente aunque corresponden a daños diferentes;

Respecto de don Rómulo Eduardo Rivas Salas:

Consta de la libreta de familia de fojas 4 que era hijo legítimo del actor don Rómulo Rivas y que nació el 23 de Febrero de 1937, vale decir, tenía 26 años y 11 meses de edad.

Consta de los documentos de fojas 7, que este joven estudió en el Internado Nacional Barros Arana los seis años de humanidades, desde 1949 a 1954, en él obtuvo buenas notas en conduc-

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

109

ta, actitud social, responsabilidad e iniciativa; de fojas 8 que cursó sexto año de Ingeniería Civil Industrial en 1961 y que en todos los cursos obtuvo notas superiores a los mínimos requeridos por el reglamento; del certificado de fojas 16, que Rivas empezó en Marzo de 1961 su tesis de grado "Estudio sobre las posibilidades técnicas y económicas de producción óxido de etileno en Chile", y los profesores que la firman expresan que se trataba de un profesional capaz y brillante; del certificado de fojas 18, que efectivamente egresó de la Universidad Técnica del Estado después de terminar satisfactoriamente sus estudios en 1959, siempre se manifestó serio, responsable y estudioso, documentos que son públicos y no han sido objetados, de suerte que tienen el mérito de una escritura pública y hacen fe en cuanto al hecho de haber sido otorgados y a su fecha;

Por su parte, los testigos Fernando Vergara Ardizzoni, Alcides Caro Aguilera, Patricio Martínez González y Luis Sutter Ormeño, afirman que el joven Rivas tenía 24 años, aún no se había recibido de ingeniero pero estaba egresado; que el gasto medio anual para un estudiante

de Ingeniería, considerando alimentación, educación y vestuario, fluctúa entre los E° 1.000, E° 2.000 a E° 2.500 anuales; que vivía en una pensión en Santiago; que un ingeniero recién recibido obtiene una renta media anual superior a cinco mil escudos; reconocen las firmas puestas en el documento de fojas 211, en el que se emiten elevados conceptos acerca de la personalidad de esta víctima;

39°) Que, las afirmaciones de esos testigos, demuestran, por reunir las exigencias legales para hacer una plena prueba, la existencia de esos daños materiales consistentes en los costos de educación, alimentación, habitación y vestuario a que se refieren, las que, atendido el mérito de los antecedentes, el Tribunal regula en E° 1.800 anuales, o sea, en la suma total de E° 7.800, los realizados durante la vida universitaria y en diez mil escudos los correspondientes a humanidades y preparatorias; en cuanto a la libreta de familia hace una plena prueba en relación con el estado civil de hijo legítimo del actor, señor Rómulo Rivas;

40°) Que, en relación con el otro rubro de la indemnización material consistente en los pre-

suntos emolumentos que habría obtenido el señor Rivas si hubiera vivido y ejercido su profesión durante sesenta años, debe desestimarse porque en primer término la demanda no expresa fundamento alguno de esta petición y luego porque se trata de daños hipotéticos e inciertos, no indemnizables en conformidad a la ley, siendo útil consignar que no existe antecedente alguno que permita colegir que esos honorarios fueran a obtenerse en beneficio del actor, su padre;

41º) Que, en relación con los daños morales, es obvio que ellos se han producido, como quiera que la muerte de un hijo, con esas condiciones morales, de estudioso, egresado de la Universidad Técnica del Estado, ha debido significar un inconmensurable impacto en la familia Rivas Salas, en términos que el Tribunal considera de justicia tasarlos en cincuenta mil escudos;

42º) Respecto de don Carlos Enrique Moriamez Rivas:

Consta del documento de fojas 5 que tenía doce años el día de su muerte y que era hijo de don Paul Moriamez Villalón y de Zoila Rivas Roa; documento que, por emanar del Registro

Civil, hace una plena prueba.

No obstante, no se ha rendido ninguna probanza para acreditar los daños materiales que indica en su demanda el señor Paul Moriamez, de suerte que habida consideración que ha debido hacer gastos de sepultura, se regulan éstos, prudencialmente, en mil escudos.

En cuanto a los daños morales tampoco se han dado otros elementos de juicio como no sea la edad de la víctima y las circunstancias trágicas de su muerte, lo que, naturalmente, como en el caso anterior, ha tenido que producir doloroso impacto en el actor y su familia, lo que determina que se regule en diez mil escudos esta indemnización;

43º) Que, en lo que se refiere a las lesiones de don Gastón Moriamez, consta del proceso criminal tenido a la vista que sufrió conmoción cerebral y traumatismo encéfalo-craniano y que después de algunas horas recuperó su conocimiento y se trasladó a Concepción a verificar una probable fractura de la base del cráneo, es decir, no aparece acreditada la naturaleza de esas lesiones sufridas por él, pero en todo caso ellas han podido ser, dado el mérito del informe médico-legal transcrito,

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

111

a lo sumo de mediana gravedad; sin que se haya acreditado la cuantía de los daños materiales provenientes de esas lesiones; en cuanto al documento de fojas 19 consistente en una foto-copia del original en el que el Jefe del Departamento del Personal de la Compañía de Teléfonos de Chile certifica que trabajó desde el 8 de Septiembre de 1960 hasta el 8 de Noviembre de 1961, como ingeniero ayudante de esa entidad, con una remuneración mensual de E° 270,99, documento que fue objetado a fojas 28, objeción que debe ser acogida puesto que efectivamente emana de un tercero que no ha depuesto como testigo en el pleito y carece de mérito probatorio;

44°) Que tampoco se ha acreditado el valor del automóvil de este demandante, pero al decir de la propia demandada se trataba de uno de modelo antiguo, de 1929;

45°) Que la falta de estas pruebas no obsta a la procedencia de la indemnización, toda vez que se trata de responsabilidad extracontractual, más concretamente cuasicontractual, y nada impide al Juez regular esos daños materiales, de suerte que procede hacerlo fijando el valor

del automóvil en seiscientos escudos, sin que se regulen los demás daños materiales por no tener antecedentes en que fundar una apreciación;

46°) Que, los mismos hechos relatados, especialmente las lesiones sufridas, las circunstancias de las mismas y la muerte de su hermano, han debido con toda evidencia causar sufrimientos afectivos indudables, daño moral que se regula en dos mil escudos;

47°) Que el que ha cometido un cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización y toda persona es responsable por los hechos de aquellos que estén a su cuidado.

Por estos fundamentos, citas legales hechas y de conformidad, además, con lo establecido en los artículos 1698, 2314, 2320, 2329 del Código Civil; 144, 170, 358, N.os 4 y 6, 473, 379, 384, N.os 2 y 4, 408 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

a) Que se acogen las tachas de los testigos Ernesto Plana Saravia, Tirso Rodríguez Sepúlveda, Juan de Dios Aravena Aravena y Alfredo Paz Varela;

b) Que se acogen las tachas de los testigos Edmundo Mellado Gacitúa, José Soler Carrillo, Elso

Zúñiga Arias, Guillermo San Martín Escalona, Hernando Flores Muñoz, René Cuevas Carrasco, Humberto Soto Bravo, Gabriel Segundo Pavez Alvar, Luis Enrique Avilés Avilés y Manuel Jesús González Cáceres, por la causal 4ª del artículo 358 citado y se desechan en lo demás;

c) Que se desechan las tachas de los testigos José Bartolo Muñoz Gutiérrez, Fermín Martínez Catalán y Fernando Vergara Ardizzoni;

d) Que se desechan las incidencias de fojas 67, 131 y 195;

e) Que se acoge la impugnación del documento de fojas 19;

f) Que se desecha la excepción de compensación y que ha lugar a la demanda de fojas 20 sólo en cuanto la demandada deberá pagar a los actores las siguientes indemnizaciones:

1) A don Rómulo Rivas Roa diecisiete mil ochocientos escudos por daños materiales y cincuenta mil escudos por daños morales;

2) A don Paul Moriamez Villalón mil escudos por daños materiales y diez mil escudos por daños morales;

3) A don Gastón Moriamez Rivas, seiscientos escudos por

daños materiales y dos mil escudos por daños morales;

4) A todos, los intereses legales a partir desde la notificación de la demanda.

5) La demandada pagará las costas de la causa.

Anótese y consúltese si no se apelare.

Luis Rodríguez S.

Dictada por el señor Juez Letrado titular del Segundo Juzgado, don Luis Rodríguez Salvo.— Augusta Espinoza Maureira, Secretaria.

#### SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Concepción, diecinueve de Agosto de mil novecientos sesenta y cinco.

Vistos:

Contra la sentencia de 27 de Mayo de 1964 que se lee a fojas 260 y siguientes, se han interpuesto los recursos de apelación y de casación en la forma. La parte demandante introdujo el primero de los citados recursos a fojas 278; y la demandada ambos a fojas 279 y siguientes. Los recursos de apelación fueron concedidos a fojas 278 y

## **INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

113

284, respectivamente, fojas esta última en la cual también se declaró admisible el recurso de casación en la forma.

El recurso últimamente citado se ha formalizado apoyándose la recurrente en que la sentencia de primera instancia adolecería del vicio de casación en la forma que contempla el artículo 768, N° 5°, del Código de Procedimiento Civil, en relación con los números 3, 4, 5 y 6 del artículo 170 de la citada codificación, y en los apartados 2, 5, 6, 7, 8, 9, 10 y 11 del Auto Acordado sobre la forma de las sentencias expedidas por la Excelentísima Corte Suprema el 30 de Septiembre de 1920.

Se sostiene en el recurso que en la parte expositiva de la sentencia impugnada nada se contiene sobre las excepciones o defensas alegadas por la recurrente en el escrito de dúplica pues en éste habría ampliado en este punto su defensa formulada en la contestación de la demanda, de la manera que se señala en el recurso de casación. Que esta omisión en lo expositivo trajo como consecuencia el mismo reproche ya formulado en la parte en que se motiva el fallo, desde que no hay consideraciones al respecto. Y como nada se encuentra en los funda-

mentos ya citados de la sentencia sobre tales excepciones o defensas de la dúplica en el acápite en que se resolvió la litis, se omitieron la enunciación de las leyes, "y en su defecto de los principios de equidad, con arreglo a los cuales se pronunció el fallo".

Termina expresando que por lo dicho no existe en la sentencia la decisión del asunto controvertido, desde que el fallo nunca se hizo cargo de lo dicho por la Empresa demandada en el escrito de dúplica.

A fojas 285 se ordenó expresar agravios y traídos los autos en relación, sobre ambos recursos, se procedió a la vista de la causa.

### **En cuanto al recurso de casación en la forma.**

1º— Que es efectivo que en la parte expositiva de la sentencia impugnada nada se contiene respecto de lo expresado por la Empresa de los Ferrocarriles del Estado en el escrito de dúplica, en cuanto en él se ampliaban las excepciones o defensas de la contestación de la demanda.

2º— Que es regla consagrada en el artículo 768, inciso penúltimo, del Código de Procedimiento Civil, aquella según la cual

el tribunal que debe conocer y resolver el recurso de casación de forma puede desestimarlo, "si de los antecedentes aparece manifiesto que el recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo o cuando el vicio no ha influido en lo dispositivo del mismo", situación que concurre en la especie, ya que la omisión de que adolece el fallo impugnado puede ser subsanada por esta Corte, sin necesidad de invalidar la sentencia, mucho menos cuando este proceso se viene ventilando desde mediados del año 1962.

3º— Que otro tanto cabe decir de los otros defectos en que se sostiene la casación, además de que, en todo caso, no es efectivo que falten a la sentencia fundamentos de hecho o de Derecho. La resolución recurrida los contiene, pues no es necesario que en ella se encuentren todos los motivos que, en concepto de los contendientes, debería contener el fallo. La sentencia contiene, también, abundantes disposiciones legales en apoyo de la resolución que el juez a quo estimó de su parte insertar, y

4º— Que la misma sentencia contiene la decisión del asunto controvertido, pronunciándose

sobre el fondo de la cuestión debatida, en el hecho y en el Derecho, de manera que en esta parte también resulta sin consistencia legal el recurso que se estudia.

Por estas consideraciones y teniendo también presente lo prevenido en el artículo 787 del cuerpo legal supradicho, se declara sin lugar el recurso de casación en la forma anunciado y formalizado a fojas 279 y siguientes contra la sentencia de veintisiete de Mayo de mil novecientos sesenta y cuatro, la que no es nula, con costas, en que se condena solidariamente a la parte que lo interpuso y al abogado que lo suscribió.

Diríjense las comunicaciones correspondientes.

#### **En cuanto a los recursos de apelación.**

Se reproduce la parte expositiva de la sentencia apelada, que se la completa, a continuación del punto con que termina la línea Nº 19 de la foja 267, así: "Ampliando lo dicho en la contestación de la demanda, sostiene que a la imprudencia reconocida de las víctimas, cabe agregar que el conductor en el tramo Cañete-Contulmo era don Gastón Moriamez Rivas, el

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

115

que no tenía documentos de competencia para manejar ese vehículo; que los frenos se encontraban en mal estado de conservación; y que en el camino público de Cañete-Contulmo —y viceversa— y a la distancia reglamentaria a la proximidad del cruce a nivel denominado "Huilquehue", había unos postes totalmente visibles, indicadores del peligro, al momento del accidente". Se eliminan los motivos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, parte tercera y final del 10º, 32º, 38º, 39º, 40º, 41º, 42º, 43º, 44º, 45º, 46º y 47º de la sentencia apelada; en el motivo N° 12 se eliminan los adjetivos "necesariamente" y "previamente", la frase "en su defecto"; en el N° 34 la frase "por ser el fundamento de la compensación de culpa alegada subsidiariamente"; en el 35º se suprime "no se ha establecido que el accidente se haya debido a culpa de las víctimas, especialmente del conductor del vehículo, ni que éste se haya detenido antes de cruzar la vía férrea en el paso a nivel "Huilquehue"; del motivo N° 37 se suprime "de donde resulta que sólo resta determinar el monto de esos perjuicios" y la coma final se la reemplaza por un punto y coma. Se reproduce en lo demás dicha senten-

cia; sus citas legales, con excepción de la del N° 2º del artículo 384, que se sustituye por la del N° 3º de la citada disposición legal, y se tiene también presente:

5º— Que los demandantes dedujeron en la sesión de prueba de 9 de Noviembre de 1962 tacha, a fojas 131, contra el testigo Hernando Flores Muñoz. Sostuvieron existir contra el deponente las inhabilidades de que trata el artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, en sus numerandos 4º y 6º, lo que apoyan en ser el testigo a la sazón "dependiente de la parte que lo presenta, puesto que presta habitualmente servicios retribuidos a su empleadora, la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, demandada en este juicio"; y por carecer "de la imparcialidad necesaria para declarar, pues tiene evidente interés indirecto en el pleito, desde que recibe emolumentos por su calidad de empleado aspirante que podría perderla si la Empresa pierde este juicio y si se ve en la necesidad de suprimir empleados que no sean de planta por el posible desfinanciamiento que le pueda acarrear".

6º— Que las inhabilidades reseñadas deben ser desestimadas.

En cuanto a la del N° 4° del sobredicho artículo 358, si bien se permite inhabilitar al "dependiente de la parte que lo presenta", hoy en día la protección que les dan las leyes a los empleados —fiscales, semifiscales, de organismos de administración autónoma o particulares— les reviste de independencia frente al testimonio a que son requeridos por sus empleadores, en términos que su deposición no los priva de imparcialidad. Los fundamentos de la inhabilidad de que se trata, a la fecha de la promulgación del cuerpo de leyes que la contiene, no se dan en el caso de los empleados de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado. Y en cuanto a la inhabilidad de que trata el N° 6° del artículo 358, no se ve cuál pueda ser el interés del testigo en los resultados de este litigio, ni aun indirectos, pues el apoyo de esa tacha, tal cual se ha visto, se hace consistir en simples suposiciones no demostradas en forma alguna, además de que cualquiera que sea el resultado de la litis para la demandada, no se puede suponer, racionalmente, que con ello venga un desfinanciamiento de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado.

7°— Que por iguales razones deben ser desestimadas las inhabilidades que, apoyadas en análogos fundamentos, alegó la parte actora contra los testigos de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, Elso Zúñiga Arias (fojas 97); Guillermo San Martín Escalona (fojas 102); René Cuevas Carrasco (fojas 134 vuelta); José Bartolo Muñoz Gutiérrez (fojas 135 vuelta); Humberto Soto Bravo (fojas 139 vuelta); Luis Enrique Avilés Avilés (fojas 156); Manuel Jesús González Cáceres (fojas 160 vuelta), y Gabriel Segundo Pavez Alvar (fojas 140 vuelta).

8°— Que también se inhabilitó por la demandante al testigo de la contraria Fermín Martínez Catalán (fojas 143), sosteniendo que carece de la adecuada imparcialidad (artículo 358, N° 6), pues sus obligaciones en el día de los hechos eran fiscalizar el camino público de Cañete a Contulmo, y en especial la variante que daba acceso al cruce ferroviario de "Huilquehue", por lo cual tiene un interés directo en los resultados de este litigio; interés que, junto con ser negado por el testigo, no se encuentra en los hechos que le sirven a la demandante para invocar esta inhabi-

## INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

117

lidad, ya que el cumplimiento o no, por el testigo, de sus obligaciones en ese día en nada le restan imparcialidad para depone, proveniente de un interés directo que no se encuentra.

9°— Que se ha tratado de inhabilitar, asimismo, a los testigos de la demandada Ernesto Plana Saravia (fojas 83); Tirso Rodríguez Sepúlveda (fojas 106); Juan de Dios Aravena (fojas 114); Alfredo Paz Varela (fojas 112); Edmundo Mellado Gacitúa (fojas 89) y José Soler Carrillo (fojas 93), sosteniendo que les afecta la inhabilitación del artículo 358, N° 4°, del Código citado arriba, por ser empleados de la demandada; hecho que, si bien se acreditó, es lo cierto que para desestimarla es del caso recordar lo expuesto en el motivo 6° de este fallo al analizar igual inhabilitación opuesta a la deposición del testigo Hernando Flores Muñoz.

10°— Que a los testigos mencionados en el motivo que precede se les ha tachado, también, por la causal del N° 6° del citado artículo 358, esto es, por el interés que tienen en el resultado del litigio, desde que en el día de los hechos se desempeñaron como conductor, maquinista, fogonero y palanquero,

los dos últimos, del tren de ferrocarril que chocó con el automóvil en que iban las víctimas de que se trata en este proceso, de manera que pesa sobre ellas la citada inhabilitación, ya que si la Empresa resulta responsable es por la conducta observada por ellos en el día de los hechos.

11°— Que es muy cierta la tacha de que se acaba de hacer mérito y contra los referidos deponentes, puesto que su interés en las resultas del pleito se infiere de que la responsabilidad de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado se finca, esencialmente, en la forma como cumplieron con sus obligaciones el día en que ocurrió el accidente; inhabilitación que debe ser, por lo mismo, aceptada.

12°— Que la incidencia de fojas 195 no tiene asidero en la ley, pues el exceso de testigos que han declarado sobre algunos de los puntos de prueba, con infracción de lo estatuido en los artículos 364, 373 y 374 del Código de Procedimiento Civil, no comporta la nulidad de la prueba testimonial como se sostiene, sino que sólo debe ser apreciado el testimonio de los seis primeros que declararon sobre cada punto de la minuta

correspondiente, tal cual se hará más adelante y en la oportunidad correspondiente. Es del caso recordar aquí, que lo inútil no vicia lo útil (*utile per inutile non vitiatur*), aforismo que recibe constante aplicación en el ordenamiento jurídico, como en el caso de esta incidencia.

13°— Que a fojas 217 al rendirse prueba testimonial ante el juez exhortado del Departamento de Santiago, la demandada formuló la incidencia de que los testigos Vergara, Caro, Martínez y Sutter, sólo podían reconocer como suyas las firmas puestas al pie del documento privado que corre a fojas 211 y no la de los otros firmantes de ese instrumento, petición a la que se opusieron los actores, expresando que podían legalmente hacerlo.

14°— Que es indudable que llamada a reconocer firma una persona determinada, sólo puede hacerlo respecto de la suya, y en lo demás sólo podrá atestiguar si le consta que vio firmar el instrumento a otras, por lo que la incidencia debe ser acogida.

15°— Que a fojas 243 la Empresa de los Ferrocarriles del Estado objetó el impreso que co-

rrer a fojas 241 por estar incompleto; objeción a que debe darse lugar porque en realidad a dicho folleto le faltan las primeras diez páginas; sin perjuicio del valor que pueda darle el Tribunal al Reglamento respectivo al aplicar las disposiciones legales y reglamentarias que tengan atinencia con la materia debatida.

16°— Que en esta instancia a fojas 403, la Empresa demandada acompañó un certificado de la Oficina de Vialidad en el que se dice que el día de autos existía un camino provisorio antes de llegar al cruce pero que empalmaba antes de llegar a la vía con el mismo camino viejo, documento que fue objetado por la contraria; objeción a que debe darse lugar porque fue presentado después del apercibimiento que se le hizo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 309, inciso final, en relación con el artículo 255 del Código de Procedimiento Civil. En todo caso y a mayor abundamiento no altera las conclusiones a que se arriba en este fallo porque se encuentra contradicho por las inspecciones personales del Tribunal que rolan a fojas 18 y 43 del expedien-

## INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

119

te criminal N° 13.206, traído a la vista, y de estos autos.

17°— Que a fojas 197 corre un oficio expedido por la Estación Sismológica de Concepción, en el que se expresa que el día 14 de Febrero de 1962, hubo un sismo a las 0,2 horas, más o menos, en la región de Lebu, antecedente que corroboraría las conclusiones a que llega el juez a quo en el motivo 25, en el sentido de que el tren en cuestión no iba a exceso de velocidad, pues en virtud de ese hecho el convoy iba con órdenes de precaución.

18°— Que de acuerdo con el Decreto N° 500, publicado en el Diario Oficial del 31 de Agosto de 1962, los Ferrocarriles del Estado se encuentran obligados a tener un servicio práctico de señales, entre otros lugares, en el ramal de Los Sauces a Lebu, entre las estaciones de Lanalhue y Peleco, este decreto modificó el Decreto-Ley N° 94 de 21 de Marzo de 1960, respecto de las obligaciones de la Empresa en relación con los cruces, pero cabe observar que el accidente ocurrió el 14 de Febrero de 1962, antes de su promulgación, por lo que regían las disposiciones anteriores a este respecto y contempladas en el artículo 69

del mencionado Decreto-Ley, que imponía igual obligación de "mantener un servicio práctico de señales" en los lugares como la cruzada Huilquehue; tal como lo señala el juez de primera instancia en el motivo 13°.

19°— Que en el quinto otrosí de la demanda de fojas 20, se solicitó se trajeran a la vista los expedientes N.os 13.206, 37.786 y 38.362, cuyo mérito probatorio ha sido ponderado en esta causa; sólo cabe agregar que la inspección de fojas 106 (de los autos acumulados), el croquis y fotografías, sirven como antecedentes demostrativos para determinar las circunstancias y accidentes en que se encuentra situada la cruzada "Huilquehue" pero que no pueden tener mayor incidencia en este juicio porque dichas probanzas se produjeron en una causa distinta y para acreditar otros hechos. Lo mismo puede decirse de los fallos recaídos en las causas civiles aludidas que sólo pueden producir efectos en las causas en que fueron pronunciados.

20°— Que de los documentos que rolan a fojas 54 y 56, hoja de vida del maquinista Rodríguez y del fogonero Aravena, se desprende que éstos eran de tercera categoría, y fueron ob-

jeto de medidas disciplinarias, pero no acreditan, como lo asegura la demandada, que estuvieran autorizados para manejar máquinas "Diesel".

21º— Que refuerza las conclusiones a que arriba el juez a quo en el fundamento 10º de la sentencia en estudio, la circunstancia de que los testigos interrogados siempre conservan su libertad para declarar acerca de la verdad de los hechos sobre que deponen, como efectivamente algunos de ellos lo hicieron; en todo caso es un antecedente que debe tenerse en cuenta al ponderar la prueba testimonial rendida por la demandada en relación con la de los actores.

22º— Que se ha sostenido por la demandada, en el escrito de dúplica, que el conductor del automóvil en que viajaban las víctimas del accidente, en el momento de los hechos, era don Gastón Moriamez Rivas, "el cual manejaba sin documentos de competencia", de todo lo cual desprende la demandada una imprudencia de parte de las personas que transportaba el dicho vehículo.

23º— Que es intrascendente si el conductor señor Moriamez

Rivas llevaba o no los documentos de competencia que lo autorizaban para conducir un automóvil, pues lo que importa es que tales instrumentos los tenía, como se justifica sobradamente con el documento de fojas 66, emanado del Alcalde a la sazón de Ñuñoa, en que se deja constancia que el conductor citado tenía licencia para manejar vehículos motorizados, en vigencia a la fecha en que ocurrió el accidente que ha motivado este litigio.

24º— Que, por otra parte, se ha sostenido la imprudencia de las víctimas en el hecho de que los frenos del automóvil manejado por el señor Moriamez Rivas estaban en malas condiciones, con lo cual se pretende deducir la conclusión de que no eran aptos para detener el vehículo con la adecuada oportunidad y, de esta manera, evitar el accidente.

25º— Que como la prueba de este hecho pesa sobre la demandada, a fojas 60, bajo el N° 17, sometió a sus testigos a un interrogatorio conducente al fin que se acaba de expresar.

26º— Que el primer testigo interrogado sobre el hecho que se estudia, Humberto Soto Bravo,

## INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

121

a fojas 140 vuelta, en la audiencia del 9 de Noviembre de 1962, deja constancia no saber si los frenos estaban en mal estado, pues ignora "la mecánica", y que no había visto el automóvil antes del choque, aunque era un modelo antiguo y en regular estado de conservación. A fojas 156, Enrique Avilés Avilés, deponiendo sobre lo mismo, expresa que el vehículo era un modelo de 1930, marca Ford, de dos asientos, turismo, aunque no le consta si los frenos estaban en malas condiciones. Más adelante, a fojas 160 vuelta, contestando Manuel Jesús González Cáceres, a igual interrogatorio, sostiene que el vehículo era del año 1930 marca Ford, sin techo, descubierto, de dos asientos, para cuatro personas, "y aparentaba estar en buen estado de conservación", sin saber nada más sobre el estado mismo de los frenos.

27º— Que no se rindió por la demandante otra prueba útil sobre el punto de que se trata ahora, por lo que debe darse por establecido que la demandada no logró justificar el extremo en que apoya la imprudencia de las víctimas, tal cual se sostiene en la dúplica, sobre este particular. De todos modos,

interesa dejar constancia, para lo que más adelante se dirá, que los testigos señalados arriba están contestes en que el automóvil era un modelo de años de uso, del sistema turismo.

28º— Que para reforzar lo que se acaba de decir, esto es, sobre el año de fabricación del coche, los testigos de la demandante —Iván Labbé Araneda fojas 70; Avelino Vitalicio Arévalo Castro, fojas 173; y Alejandro Fierro Jara, fojas 177 vuelta— están de acuerdo, en síntesis, de que el automóvil era de los años 1929 o 1930, aunque al segundo "le parece que era del año mil novecientos treinta y uno", y el último que "era un autito regular, no con mucho uso, no pudiendo precisar si era antiguo o nuevo por la forma en que quedó".

29º— Que cabe concluir, por lo dicho, que hay conformidad en la prueba testimonial de ambos litigantes de que el automóvil era ya antiguo y que, por lo tanto, su estado de conservación no podía corresponder sino a los años de uso del mismo.

30º— Que se ha sostenido por la demandada, en el escrito de dúplica, que la imprudencia de las víctimas en el accidente,

además de lo dicho al contestar la demanda, queda demostrada en la circunstancia de que la Empresa demandada tenía a la distancia reglamentaria a la proximidad del cruce a nivel denominado "Huilquehue", donde ocurrieron los hechos investigados, unos postes totalmente visibles, indicadores del peligro de cruzamiento, de la proximidad de un paso a nivel, los que se ajustan a las normas usuales para prevenir accidentes.

31°— Que en la sentencia en alzada, en los fundamentos que se reproducen por la presente, se ha estudiado ya el aspecto de la culpabilidad de la Empresa en el citado accidente, por manera que resta tan sólo considerar, en este fallo, el extremo propuesto concretamente en la dúplica y de que se hace causal en el motivo que precede.

32°— Que sobre el punto que ahora se estudia se interrogó a los testigos de la demandada al tenor de la minuta de fojas 60, cuyas articulaciones 2ª y 3ª se refieren especialmente al asunto que se está considerando.

33°— Que prestaron declaración sobre el hecho que se estudia los testigos José Bartolo Muñoz Gutiérrez (fojas 135 vuel-

ta), Gabriel Segundo Pavez Alvar (fojas 140 vuelta) —audiencia del 9 de Noviembre de 1962—, Ernesto Plana Saravia (fojas 83), Edmundo Mellado Garcitúa (fojas 89) —audiencia del 13 de Noviembre de 1962—, José Soler Carrillo (fojas 93) —audiencia del 14 de Noviembre de 1963— y Elso Zúñiga Arias (fojas 97 —audiencia del 15 de Noviembre de 1963—, no tomándose en consideración el dicho de otros testigos por lo que se expuso en el motivo 12° de esta sentencia; siendo ineficaz el testimonio de los deponentes Plana, Mellado y Soler, por las inhabilidades que les afectan, tal cual se dijo en el fundamento 10° de este fallo.

34°— Que el testigo José Bartolo Muñoz Gutiérrez, además de lo que se anota en el fundamento 16° de la sentencia en alzada, al ser interrogado sobre la cuestión que se estudia, sostuvo que en el día de los hechos había señalizaciones necesarias que permitían percibir a la distancia la proximidad del cruce, habiendo cuatro guardavacas a los lados de la cruzada, y antes y después del cruce, lo que le consta por haber trabajado a la sazón en el sector en que ocurrió el accidente. Pavez Alvar está conforme con el testigo an-

## INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

123

terior, aunque afirma lo que sostiene porque "tiene que haberlas habido", desde que en todas las cruzadas se colocan guardavacas con el objetivo, entre otros, de "que el conductor de un vehículo vea de cierta distancia que existe un cruce ferroviario a nivel", todo lo cual supone que existió porque a la fecha en que declaró existían esos guardavacas. Y Elso Zúñiga Arias, por su parte, sostiene afirmativamente la existencia de esos guardavacas en número de cuatro, indicando la característica de ellos, dando razón suficiente de sus afirmaciones.

35º— Que del dicho de los testigos considerados anteriormente, sólo es útil para dar por establecido el hecho el testimonio de Muñoz y Zúñiga, como quiera que Pavez Alvar no declara sobre lo que ha visto u oído sino, por el contrario, sobre apreciaciones suyas y es bien cierto que los testigos no están llamados sino a deponer sobre hechos.

36º— Que el testimonio que se acaba de señalar acredita, al tenor del artículo 384, N° 2, del Código de Procedimiento Civil, que el día de los hechos había los postes visibles de que se hace caudal en la dúplica; pero tal circunstancia no es suficiente

para determinar, por una parte, la imprudencia sólo de las víctimas en el accidente, como no lo es bastante para sostener que la demandada, por medio de sus dependientes, realizó un hecho que no es de su responsabilidad, pues las demás circunstancias que se analizan en la sentencia en alzada así lo demuestran, además de lo que sigue.

37º— Que se sostiene, también en la dúplica, que como el accidente ocurrió al tomar el conductor del vehículo la variante que estaba en construcción para pasar el cruce ferroviario, no era de cargo de la demandada mantener la señalización debida en ese lugar sino, por el contrario, de la Dirección de Vialidad, bajo cuya responsabilidad se realizaban esas labores en la proximidad del cruce "Huilquehue".

38º— Que tal predicamento tiene mucho de lo que en lógica se denomina razonamiento vicioso, puesto que si anteriormente se ha sostenido que la Empresa tenía los guardavacas, para apoyar la irresponsabilidad de la demandada, no se puede a renglón seguido pretender que tal culpabilidad sea descargada en un tercero extraño a la litis y, de esta manera,

dar por cierto que la demandada nada tuvo que ver con el accidente.

39°— Que sobre la responsabilidad de la demandada, por el hecho de sus dependientes, asentada sobre la omisión del personal que conducía el tren de ferrocarril de tocar el pito o bocina de alarma, lo que la demandada sostiene no ser efectivo, además de lo que se expone en la sentencia en alzada sobre el particular, es necesario analizar el testimonio de otros testigos de la demandada que depusieron sobre el mismo punto.

40°— Que para acreditar el cumplimiento de esta obligación por sus dependientes, la Empresa de los Ferrocarriles del Estado hizo declarar bajo el N° 11 del interrogatorio de la minuta de fojas 62, además de los testigos que se indican en el motivo 29 de la sentencia recurrida, a José Bartolo Muñoz Gutiérrez (fojas 135 vuelta); Humberto Bravo Soto (fojas 139 vuelta); Ernesto Plana Saravia (fojas 83) y Juan de Dios Aravena Aravena (fojas 114), siendo los dos últimos inhábiles, tal cual se dijo arriba.

41°— Que tanto el testigo Muñoz como Bravo Soto afirman que el maquinista hizo tocar el

claxon, pues lo oyeron; pero sobre lo dicho ya en la sentencia apelada sobre el punto, útil es dejar constancia que Muñoz y Soto, que según el testimonio singular de cada uno de ellos estaban juntos cuando ocurrieron los hechos, cada cual, al prestar declaración, se dice ubicado en lugares que no corresponden a las circunstancias de haber estado trabajando ambos en un mismo lugar, por lo cual cabe concluir que no se ha acreditado el hecho de que el maquinista haya tocado el claxon, como era de su obligación y a la debida distancia.

42°— Que llama la atención de los sentenciadores el hecho de que la demandada, sobre el punto, haya excluido sistemáticamente de preguntar esta circunstancia a los empleados suyos que iban en el tren el día del accidente, porque si bien el dicho de ellos ha resultado, a la postre, inhábil, al tiempo de ser interrogados se les debió preguntar este punto, tan esencial para determinar si había o no responsabilidad en el accidente por parte de la demandada. Sólo Plana y Aravena depusieron afirmativamente sobre el punto; pero el resto del personal, como el maquinista, no fueron interrogados.

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

125

43°— Que establecida la responsabilidad de la demandada en el accidente, es del caso considerar los perjuicios que debe la Empresa de los Ferrocarriles del Estado indemnizar a los actores, si es que ello es procedente.

44°— Que la muerte de don Rómulo Eduardo Rivas Salas, en concepto del padre —demandante— le ha ocasionado daños materiales, consistentes en "los gastos que efectuó desde su nacimiento, en su educación primaria, secundaria y universitaria", todo lo cual estima en la suma de E° 85.000.

45°— Que la demandada ha sostenido, en este orden de ideas, que la "reparación del daño no puede significar jamás un lucro pecuniario, ni un enriquecimiento sin causa y sólo deben ser reparados los daños que efectivamente hayan sufrido las víctimas y que se trate de daños cuya reparación acepta la ley. En el cobro de los que se hacen en la demanda, hay algunos enteramente arbitrarios y cuya base legal no existe, como el que se refiere a los gastos causados por los actores desde el nacimiento de sus hijos, incluyendo gastos de crianza, educación, etc., ya que el espíritu de la legislación

es y debe ser reparar los daños presentes, más no los causados antes de producirse el hecho que genera la reparación pecuniaria" (fojas 35 vuelta, in fine).

46°— Que es del caso recordar que un hecho ilícito, esto es, contrario al ordenamiento jurídico vigente, es fuente de responsabilidad civil, cual es el de que se trata en este proceso, sólo a condición **que haya ocasionado un daño**, tal cual está previsto por los artículos 1437, 2284 y 2314, entre otros, del Código Civil.

47°— Que no habiendo el legislador distinguido la naturaleza del daño a indemnizar, deben comprenderse en tal concepto e incluidos, por tanto, en los preceptos que se acaban de citar, tanto los denominados materiales como los meramente morales.

48°— Que es conveniente recordar lo que se entiende por perjuicio o daño material: una lesión pecuniaria, una disminución o mengua del patrimonio de la víctima. En otros términos, "es preciso que el juez tenga la certeza de que el demandante se habría encontrado en una situación mejor si el demandado no hubiera realizado el acto que

se le reprocha" (Mazeaud y Tunc: "Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual". Tomo I, Vol. I, N° 216).

49°— Que si conceptualmente el daño material comporta una mengua del patrimonio de la víctima, las sumas invertidas por el actor, don Rómulo Rivas Roa, en los rubros de que se hace mérito en la demanda y en la contestación, ya transcritos, que obviamente lo fueron antes de la muerte de su hijo señor Rivas Salas, no han tenido la virtud, por causa del accidente, de disminuir el patrimonio del actor, pues con accidente o sin él ya los había realizado y de lo cual no puede haber responsabilidad a la demandada.

50°— Que nadie niega, y la doctrina y la jurisprudencia en ello están conformes, que la muerte de una persona por mediación de un hecho ilícito ocasiona un daño material; pero un daño hacia el futuro consistente, por ejemplo, "en la ayuda pecuniaria y personal" que el difunto proporcionaba al actor (Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XXX, Sección 1°, página 524); "en la pérdida de parte del salario que el difunto destinaba al sustento de su madre,

actora en el juicio" (Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XXVII, Sección 1°, página 822); en el daño sufrido por la madre, "aunque ilegítima, y que se ha traducido en la pérdida de la ayuda pecuniaria que le prestaba el difunto" (Revista, Tomo XLIV, Sección 1°, página 130); "en la pérdida de lo que habría ganado en el futuro el marido y padre de los actores, a quien el primero socorría" (Revista Tomo LV, Sección 1°, página 35); en la pérdida del sueldo con que la víctima mantenía a su madre, que estaba imposibilitada para trabajar, etc.

51°— Que el criterio jurisprudencial que se anota en el motivo precedente queda de manifiesto, también, en la sentencia pronunciada en la causa Rol N° 37.786 - 38.362, del ingreso del Primer Juzgado de Letras de Concepción, tenido a la vista por petición de los demandantes; proceso en el cual se condenó a la actual demandada al pago de perjuicios hacia el porvenir y consistentes, entre otros, en lo que las víctimas habrían percibido en su trabajo desarrollado al tiempo de la muerte, y apoyándose en la doctrina de ese fallo se dice a fojas 22 vuelta, in fine: "que de consiguiente de-

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

127

be indemnizar —Empresa de los Ferrocarriles del Estado— el daño causado, tanto el moral como el material, el previsto como el imprevisto, el **presente** como el **futuro**, como lo resolvió el 22 de Marzo de 1960 la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción en los autos Rivas con Ferrocarriles del Estado”.

52°— Que confirmando la doctrina de los fallos compulsados y de otros que parece innecesario citar, Mazeaud y Tunc, en la obra citada, tratando del punto dicen: “Asimismo se ha planteado la cuestión para los padres que reclaman reparación del perjuicio material que les ha causado la muerte de su hijo. Los padres alegan el hecho de que su hijo habría podido con el tiempo subvenir a las necesidades de ellos” (Apartado N° 277-3). Es decir, lo que se plantea en todo caso es el daño sufrido hoy y para el porvenir que puedan alegar los que demandan la reparación del cual son privados por el responsable del hecho ilícito; pero, como ya se ha expresado, de lo que se conduce en esta parte al actor señor Rivas Roa es la pérdida sufrida por lo que había invertido más de 20 años antes, en la crianza y educación de su hijo,

sin que haya insinuado siquiera la posibilidad de que tratan los autores citados y la jurisprudencia citada.

53°— Que, abundando sobre el mismo punto, es forzoso traer a cuento que los perjuicios indirectos no son indemnizables ni aun en materia delictual o cuasidelictual civil, pues falta en ellos el nexo causal entre el hecho y los daños. Ahora bien, ninguna relación de causalidad puede encontrarse entre el hecho imputable a la demandada, por mediación de sus dependientes, y la pérdida que sostiene haber sufrido el actor con los desembolsos que hizo, incluso muchos años antes, en los menesteres citados, legalmente obligado a ellos como padre legítimo del difunto; desembolsos que no ha perdido por causa del accidente ni que haya hecho por causa del mismo. Y esto, en sentir de los sentenciadores, cualquiera que sea el concepto que se tenga del nexo causal, sea la denominada **causa próxima**, o la denominada **causación adecuada**, o la denominada **equivalencia de las causas**.

54°— Que reforzando lo que se expresa es también adecuado recordar que don Rómulo Rivas

Salas falleció instantáneamente, como se deja constancia en el documento de fojas 165, ratificado por quien lo expidió a fojas 176, por lo cual aquél no ha llegado a poseer en ningún momento el derecho a ser indemnizado, de suerte que aquellos a cuyo favor nace la acción no pueden pretender otros perjuicios que los que **personalmente** hayan sufrido con la muerte de su hijo, ya que en las condiciones en que falleció el señor Rivas Salas no alcanzó a incorporar en su patrimonio derecho alguno a los daños que, de otra manera, habría podido tener derecho el difunto y transmisibles a sus causahabientes.

55°—Que contribuye a demostrar lo que se viene sosteniendo en la sentencia, la disposición del artículo 1556 del Código Civil que si bien ubicado en las reglas que tratan de la responsabilidad contractual, tiene aplicación en materia delictual o cuasidelictual civil. De acuerdo con este pensamiento, "podría definirse el daño emergente, como la pérdida efectiva experimentada por la víctima de un delito o cuasidelito a consecuencia de éste" (Tapia Suárez: "De la Responsabilidad Civil en General y de

la Responsabilidad Civil entre los Contratantes", página 239, N° 197), de lo que se desprende que no puede sostenerse que lo ya invertido en educar, alimentar y criar a un hijo sea un daño emergente para el padre y que los pierda con motivo de la muerte de su hijo: el patrimonio del padre no queda disminuido por la muerte del hijo, en cuanto a los gastos ya realizados.

56°—Que después de cuanto se lleva dicho resulta inútil considerar lo que se sostiene en la demanda en orden a lo que habría podido vivir el señor Rivas Salas; a lo que habría podido percibir en su futura carrera de ingeniero, para el caso de haberse recibido, etc., pues a estos rubros ningún derecho ha alegado el actor para que se le indemnice personalmente, en su sola calidad de padre legítimo.

57°—Que, por otra parte, y respecto del punto que se considera en el motivo anterior, es también doctrina que ha de probarse la realidad de los daños y perjuicios y no basta, en modo alguno, justificar la posibilidad de que se hayan producido, y la reclamación de daños y perjuicios no puede fundarse en supuestos de hecho eventuales o dudosos, sino en la prueba de

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

129

su existencia real al tiempo del ejercicio de la acción, tal cual lo expresa J. Santamaría en sus "Comentarios al Código Civil", Tomo II, página 949.

58°— Que, en todo caso, aun suponiendo que la muerte del señor Rivas Salas fuera una causa de perjuicios patrimoniales para su señor padre, teóricamente considerado el problema, es también cierto que no se han allegado antecedentes al proceso que permitan a este Tribunal hacer una valoración de los mismos, por mucho que, por doctrina y jurisprudencia, ya firmemente establecida, la regla del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil no tenga aplicación en el ambiente de este proceso.

59°— Que los testigos del actor señor Rivas Roa, sobre quien pesaba el romper la marcha en esta materia, que depusieron sobre este particular, nada han justificado sobre la cuantía más o menos aproximada de tales perjuicios. Iván Labbé Araneda, a fojas 70, se expresa así: "Preciso es discriminar entre daños materiales y que son los gastos inmediatos a raíz del accidente, como sepultación de los cadáveres... y los daños morales sufridos por los demandantes. Yo

no puedo precisar ninguno de estos daños". Fernando Vergara Ardizzoni, a fojas 217, calcula que a don Rómulo Rivas Roa criar y educar a su hijo le ha demandado una inversión de E° 1.000 al año. Alcides Caro Aguilera, a fojas 218 vuelta, dice: "hago cálculos y estimo la carrera de Ingeniería debe haberle costado a su padre... alrededor de E° 25.000". Patricio Martínez González, a fojas 219, estima en E° 2.000 por año la "educación, alimentación y vestuario de un estudiante de Ingeniería". Luis Sutter Ormeño, deponiendo a fojas 219 vuelta, estima en E° 2.000 a E° 2.500 al año lo invertido por el padre durante los años de estudio en la Universidad de su difunto hijo.

60°— Que lo afirmado por estos testigos, que se apoyan en apreciaciones de cada uno de los deponentes, no permite formarse un juicio más o menos aproximado sobre el monto de esas inversiones, además de que los testigos, por principio, no están llamados al pleito a dar opiniones sino a declarar sobre hechos.

61°— Que si bien no se puede exigir en estas materias una

prueba concluyente, particularmente cuando está en juego la vida de una persona, es exigencia, sin embargo, de que pesa sobre quien demanda los perjuicios allegar una prueba, cuando de los daños materiales se trata, que deje al tribunal al menos en situación de hacer una regulación prudencial, que no resulte del puro arbitrio del Juez.

62º—Que los testigos cuyos testimonios se han dejado expuestos en el motivo 59º de esta sentencia, a excepción de Iván Labbé, se refieren, también, a las sumas que pudo haber percibido el difunto señor Rivas Salas, para el caso de haber desempeñado su carrera para la cual estaba próximo a recibirse y en relación a los años que pudo haber vivido, si no hubiera sido por el accidente en que perdió la vida; testimonios que son intrascendentes para los fines de este juicio, según ya se ha dejado expuesto en el considerando 43 de este fallo.

63º—Que la doctrina sustentada en esta sentencia, por lo que a los daños materiales se refiere, está conforme, además de la doctrina citada y la jurisprudencia compulsada, con lo que enseña al respecto otro au-

tor: "En caso de daño consistente en muerte de una persona, prescindiendo de los gastos de entierro y funeral, que en todo caso son de cargo de la herencia, en lo demás, o bien la muerte determina una disminución apreciable de los ingresos de la casa, o no. En el primer caso el autor del daño debe abonar, a título de indemnización, dicha disminución de ingresos... Pero si la muerte debida al accidente ocurre en una persona que, desde el punto de vista económico, pudiese llamarse improductiva, aquella indemnización no tendría razón de ser. Este es el punto de vista que adoptó la sentencia (Tribunal Supremo de España)..., que exige se demuestre que la muerte representa una pérdida económica para los sobrevivientes..." (Antonio M. Borrel y Soler: "Derecho Civil Español". Tomo III, página 608).

64º—Que en cuanto a los daños meramente morales que la muerte del señor Rivas Salas pudo ocasionar al señor Rivas Roa, que en la demanda se regulan en E\$ 50.000, tomando en cuenta que era un estudiante recién egresado de la Facultad de Ingeniería de la Universidad de Chile; que tenía a la sazón poco más de 24 años, según todo se

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

131

ha acreditado con la libreta de familia de fojas 24, y los documentos de fojas 7, 8, 9, 10 y 11; que era un joven de cualidades más que sobresalientes, según el testimonio de los deponentes de que se trata en el motivo 59°, es indudable que tales perjuicios existen y que, como tales, deben ser indemnizados, tal cual se adelantó en el considerando 47° de esta sentencia.

65°— Que "daño moral es un daño que no recae sobre ninguna cosa material perteneciente al perjudicado, que no se advierte con los sentidos externos, sino que se siente interiormente, ya consista en una disminución de algo no material, ya consista en impedir la adquisición de bienes de índole moral" u otros de igual significación (Gabba: "Cuestiones Prácticas de Derecho Civil Moderno". Volumen II, página 241).

66°— Que tales daños los ha experimentado el señor Rivas Roa, pues los testigos de esta parte dejan constancia que se "ha visto muy afectado en todas sus actividades en tal forma que cerca de un año de ocurrido el accidente y empleando una palabra gráfica "estaba como es-

tropajo", al decir del testigo Labbé, a fojas 71 y 71 vuelta.

67°— Que para regular el monto de la indemnización que la demandada debe pagar por este rubro es del caso tener presente lo dicho por esta parte al contestar la demanda, esto es, la compensación de culpas, por lo cual pide una deducción de la suma que se pudiera mandar pagar por concepto de indemnización, atento lo prevenido en el artículo 2330 del Código Civil.

68°— Que se sostiene que las víctimas se expusieron imprudentemente al accidente sufrido por ellas, razón por la que, en caso de aceptarse la demanda, la indemnización debe ser rebajada en un 80% o la suma que se estime prudente, de acuerdo con el mérito de los autos.

69°— Que para decidir sobre el punto debe recordarse, como se dejó establecido en el motivo 20°, que el automóvil en que viajaban las víctimas el día de los hechos era un modelo de más de 30 años de uso; que el acceso al cruce se hacía por un camino provisorio, como lo anota el fundamento 20° del fallo apelado; que el camino descendía por una ladera de la cual no se ve el paso a nivel sino cuando

se llega a escasos metros de él, "lo que hacía mucho más peligroso el acceso a ese cruce"; que el fundo del dominio de don Rómulo Rivas Roa, actor y padre del señor Rivas Salas, limita al poniente con la línea del ferrocarril de Lebu a Los Sauces (fojas 180), de suerte que la existencia y peligrosidad del cruce era conocida del difunto señor Rivas Salas; que en el expediente tenido a la vista y citado atrás se siguió un juicio, semejante al actual, por medio del cual se demandaba a la Empresa de los Ferrocarriles del Estado para que pagara los perjuicios con motivo de un accidente ferroviario ocurrido en el mismo cruce, en que falleció don Oscar Rivas Roa y algunos de sus hijos, parientes en línea colateral por consanguinidad legítima en tercer y cuarto grado, respectivamente, del señor Rivas Salas, lo que ha sido sin duda conocido por éste; y que la demandada tenía, según se ha expuesto, postes visibles en las inmediaciones de "Huilquehue".

70°—Que los hechos indicados y probados en los autos, demuestran que de parte del señor Rivas Salas hubo imprudencia, pues si bien no era él quien conducía el automóvil, debió

exigir al conductor, y adoptar él mismo, **todas las precauciones** al pasar el referido cruce ferroviario, particularmente si, como se sostiene y ha quedado acreditado en los autos, el personal a cargo del tren ferroviario no hizo funcionar el claxon. Es natural y obvio que toda persona, sea que maneje o no un automóvil, exige y toma las más extremas precauciones al cruzar un paso a nivel de la línea férrea, que en este caso, atendidos los antecedentes descritos, eran de mayor necesidad.

71°—Que de esta suerte hay que concluir aceptando la tesis de la Empresa demandada, en orden a la aplicación del artículo 2330 del Código Civil, como lo solicita la Empresa de los Ferrocarriles del Estado en el escrito de dúplica.

72°—Que la demanda de fojas 20 se encuentra enderezada, también, a obtener para don Paul Moriamez Villalón la correspondiente indemnización de los daños materiales, que se estiman en E° 20.000 por las sumas invertidas en la "crianza, educación primaria y secundaria", y los daños morales, que se aprecian en E° 50.000, por la muerte que sufrió en el acciden-

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

133

te de que se trata en este proceso su hijo de doce años Carlos Moriamez Rivas, cuyos certificados de nacimiento y defunción corren a fojas 5 y 6 de este proceso, que justifican el parentesco invocado por el actor al respecto.

73°— Que en cuanto a los daños materiales solicitados no cabe otra cosa que argumentar, para negar lugar a los mismos, todo cuanto se ha dicho ya desde los fundamentos 45 a 63 inclusive de esta sentencia, por lo que resulta innecesario volver sobre el particular.

74°— Que es útil reiterar, y sobre lo que se argumenta en el motivo 58 de este fallo, que en el caso de la muerte del citado menor ninguna prueba se ha allegado para justificar esos daños materiales, por lo que la acción de esta parte está desvalida de todo apoyo en los hechos, no pudiendo el Tribunal sacar ninguna conclusión, aunque fuera procedente —y ya se ha visto que no lo es— para mandar pagar suma alguna por este concepto.

75°— Que en la demanda sólo se pide la reparación de los daños materiales, por lo que a la muerte del citado menor se re-

fiere, limitándolos a los rubros arriba expresados y, por consiguiente, no podría el Tribunal mandar pagar otros, a menos de extender su fallo a una cuestión no propuesta a la discusión de los litigantes y a la resolución del juez, como se hizo en el motivo 42°, segunda parte, del fallo en alzada, eliminado por esta sentencia.

76°— Que por lo que se refiere a los daños morales, la muerte de un hijo, por temprano que tal hecho acontezca, es siempre motivo de un dolor o sufrimiento de su padre, que debe ser indemnizado, cuyo apoyo en el Derecho ha quedado ya suficientemente establecido arriba. Por lo demás, ha sido superada la doctrina y la jurisprudencia que, durante mucho tiempo, negó la posibilidad de que el daño puramente moral pudiera ser susceptible de una adecuada indemnización.

77°— Que es necesario, no obstante lo que se termina de expresar, decir que la lesión a los afectos puede y debe ser indemnizada, a condición de que tal lesión exista, lo que no puede ponerse en dudas en el caso del padre que pierde a temprana edad a uno de sus hijos, pues como lo recuerda Jossierand, "el

interés afectivo, lo mismo que el interés moral propiamente dicho, puede revestir el aspecto de un derecho y justificar una reparación pecuniaria" (Derecho Civil. Tomo II, Volumen I, página 331, N° 442).

78°— Que para regular el monto de la indemnización habrá que considerar, en el caso, la edad del menor a la fecha de la muerte: 12 años, según los documentos arriba citados; que no se han allegado antecedentes sobre los estudios que había realizado; y que ningún testigo ha depuesto acerca de las esperanzas que sus padres pudieran ya abrigar sobre su futuro.

79°— Que el actor don Gastón Moriaméz Rivas, por su parte, solicita se condene a la demandada al pago de la suma de E° 3.125, por los daños materiales sufridos con motivo del accidente, consistentes en lo invertido en su hospitalización en Cañete, luego su traslado de urgencia por vía aérea a Concepción y a Santiago y su incapacidad para el trabajo por varios meses. Que, además, hubo destrucción total del automóvil marca Ford modelo 1931 de propiedad del actor.

80°— Que sobre el particular ninguna prueba se ha rendido,

que permita establecer tales daños. Así, a fojas 19 corre la fotocopia de un "Certificado de Prestación de Servicios", en que se deja constancia de haber estado trabajando el actor en la Compañía de Teléfonos de Chile, desde el 8 de Septiembre al 11 de Noviembre de 1961, el que además de ser objetado a fojas 28 por la demandada, lo que se acepta por no emanar de su parte ni haber sido reconocido en juicio, se refiere a los trabajos prestados con anterioridad al día del accidente, por lo que no se puede determinar las remuneraciones que haya podido dejar de percibir el actor durante el tiempo que haya demorado su recuperación de la salud.

81°— Que no existen probanzas para determinar el lapso que el actor demoró en recuperarse, lo que añadido a lo que se acaba de expresar hace concluir que no se puede mandar pagar cantidad alguna de dinero por este rubro.

82°— Que no se ha probado lo invertido por el señor Moriaméz Rivas en médicos y hospitalización, aunque el testigo Iván Labbé a fojas 71 los aprecia en E° 1.000, que es el elemento de juicio que ilustra al Tribunal para decidir sobre el punto.

## INDEMNIZACION DE PERJUICIOS

135

83°— Que tampoco se cuidó este demandante de probar el valor del automóvil al tiempo del accidente, y lo único que se sabe es que era un modelo Ford, turismo, de más de treinta años de uso por lo que el Tribunal carece de antecedentes suficientes para regular su valor.

84°— Que en lo referente al daño moral experimentado por el actor de que se trata en esta parte, evidentemente que lo ha sufrido, tanto por el dolor físico que le causaron las lesiones que recibió, cuanto por las circunstancias en que las experimentó. Además, por el hecho de ser el conductor del automóvil y haber fallecido parientes suyos, su pesar ha tenido que ser de consideración.

85°— Que para regular, en definitiva, los perjuicios que se le adeudan a don Gastón Moriaméz Rivas hay que considerar, desde otro punto de vista, lo mismo que se expresó en los motivos 68 a 71 inclusive, teniendo especial importancia para tales fines que el citado demandante, además de conducir el automóvil, con el documento de fojas 181, agregado a los autos a instancia de la Empresa demandada, se acredita que el inmueble rústico del dominio de doña

Zoila Rivas de Moriaméz, madre de este actor, limita con el "terraplén del ferrocarril de Lebu a Los Sauces" y con el "ferrocarril de Lebu a Los Sauces", por lo que el lugar en que ocurrió el accidente le era conocido suficientemente y, por lo mismo, le obligaba a tomar especiales precauciones al cruzar el paso a nivel "Huilquehue".

86°— Que las conclusiones a que se llega en esta sentencia no son alteradas con el mérito de la absolución de fojas 250, a que fue sometido por la demandante don Edmundo Bertin Rodríguez, representante de la demandada, pues el absolvente contesta las interrogaciones sobre lo que le parece, pues a él nada le consta del contenido de las interrogaciones a que fue sometido. Que otro tanto cabe decir del mérito que arroja el instrumento público de fojas 185, ejemplar del "Diario Oficial" de 31 de Agosto de 1962, pues en él consta la reglamentación legal de los cruces ferroviarios públicos a nivel, ubicados en la red sur, ya que no se pone en duda que la obligación de la demandada era la que consta en esa disposición, advirtiendo tan sólo que el accidente fue anterior a tal precepto reglamen-

tario; pero, como se ha dicho, en nada ello altera las conclusiones de esta sentencia y de las de primera instancia.

87º— Que han controvertido las partes, a fojas 46 y 47, el tenor mismo del acta labrada con la inspección personal del Tribunal a quo a fojas 43; pero es lo cierto que con la frase que insinúa la demandada a fojas 46 y que el actor acepta a fojas 47, en la forma por esta parte propuesta, nada se altera de las conclusiones ya aceptadas por el juez en su sentencia y esta Corte en la presente, para decidir el asunto sub-lite.

88º— Que los actores solicitan que las sumas que se acuerde por perjuicios y en su favor lo sean con intereses legales desde "la notificación de la demanda o desde la fecha del choque, esto es, el 14 de Febrero de 1962".

89º— Que a esta petición se ha opuesto la Empresa demandada aduciendo en su escrito de contestación a la demanda que son improcedentes atendida la naturaleza de la reparación pedida.

90º— Que a este respecto cabe considerar que la doctrina

reconoce a los Tribunales tanto la facultad para mandar pagar intereses compensatorios como la de señalar el plazo desde cuando empiezan a correr, pero en atención a la compensación parcial de culpa que esta Corte acoge en este fallo, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 2330 del Código Civil y al monto de la indemnización que se ordena pagar, este Tribunal no estima del caso imponerlos, desechando, en consecuencia, la demanda en esta parte.

91º— Que si bien la demandada no puso en dudas la capacidad para responder por hechos ilícitos de sus dependientes, atento lo que previene el artículo 2319 del Código Civil, procesalmente es conveniente dejar constancia que esos dependientes eran plenamente capaces, al tenor del citado precepto.

Por estas consideraciones y teniendo presente, además, lo prescrito en el artículo 145 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

1.— Que se desecha la incidencia deducida a fojas 46;

2.— Que se acoge la incidencia deducida en el comparendo de fojas 217;

**INDEMNIZACION DE PERJUICIOS**

137

3.— Que se acoge la incidencia de fojas 243;

4.— Que se acoge la objeción deducida a fojas 408;

5.— Que se revoca la sentencia apelada de veintisiete de Mayo del año pasado, que se lee a fojas 260 y siguientes, en cuanto por su decisión en la letra b) de la parte resolutive se acogieron las tachas contra los testigos Hernando Flores Muñoz, Elso Zúñiga Arias, Guillermo San Martín Escalona, René Cuevas Carrasco, Humberto Soto Bravo, Luis Enrique Avilés Avilés, Gabriel Segundo Pavez Alvar y Manuel Jesús González Cáceres, apoyada en la causal 4° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil y se declara que no ha lugar a tales inhabilidades;

6.— Que se revoca, igualmente, en cuanto por ella, en la letra f) de la parte resolutive, se desechó la compensación de culpa alegada por la Empresa de los Ferrocarriles del Estado y se declara que ha lugar a tal compensación, cuya efectividad se concreta al regular el monto de las indemnizaciones que la demandada debe pagar a los demandantes;

7.— Que se confirma el dicho fallo, con declaración de que las tachas aceptadas contra los testigos de la demandada Ernesto Plana Saravia, Tirso Rodríguez Sepúlveda, Juan de Dios Aravena, Alfredo Paz Varela, Edmundo Mellado Gacitúa y José Soler Carrillo lo es solamente por la inhabilidad de que trata el N° 6° del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil y que no procede aceptar la inhabilidad, alegada también contra estos testigos, por la causal del N° 4° del citado cuerpo de leyes;

8.— Que se revoca el fallo aludido en su decisión 4° de la letra f) en que ordena se paguen intereses a partir desde la notificación de la demanda y se declara que en esta parte queda desechada la demanda de fojas 20;

9.— Que se revoca la sentencia mencionada en cuanto por sus decisiones 1) y 2) de la letra f) ordena pagar las sumas de diecisiete mil ochocientos escudos y mil escudos a título de indemnización por daños materiales en favor de Rómulo Rivas Roa y Paul Moriamez Villalón, respectivamente, y se declara que, también, queda desestima-

da en esta parte la demanda de fojas 20;

10.— Que se revoca, asimismo, la sentencia en cuestión en la parte en que por su decisión 3ª ordena pagar a don Gastón Moriamez Rivas, la suma de seiscientos escudos, a título de indemnización del daño material, y se declara que en este rubro queda desechada la demanda de fojas 20, y

11.— Que se confirma, en lo demás apelado, la referida sentencia, con declaración de que se regulan las indemnizaciones que a título de daños morales debe pagar la demandada, teniendo en consideración la compensación parcial de culpa que se acoge en este fallo, en la siguiente forma:

A don Rómulo Rivas Roa la suma de cuarenta mil escudos.

A don Paul Moriamez Villalón la suma de veinte mil escudos.

A don Gastón Moriamez Rivas la suma de tres mil escudos.

No se imponen las costas del recurso por haberse alzado todas las partes.

Anótese y devuélvase, conjuntamente con los expedientes tenidos a la vista.

Reemplácese el papel antes de notificar.

Redacción del Ministro don Héctor Roncagliolo Dosque.

Víctor Hernández R. — Enrique Broghamer A. — Héctor Roncagliolo D.

Dictada por los señores Presidente de la Ilustrísima Corte, don Víctor Hernández Rioseco y Ministros titulares, don Enrique Broghamer Albornoz y don Héctor Roncagliolo Dosque.— Ana Espinosa Daroch, Secretaria.