

Santiago, siete de enero de dos mil quince.

**VISTOS:**

En estos autos Rol N° 21.636-2014 del Juzgado de Letras de Tomé, Erick Carrasco Estuardo y Juana Garrido Henríquez dedujeron demanda de indemnización de perjuicios en contra de la Municipalidad de Tomé fundados en que el órgano público incurrió en falta de servicio. Exponen que habiendo sido organizada una cicletada por el Centro de Alumnos del Liceo Comercial C-20 de Tomé y por la Oficina Municipal de Jóvenes del demandado, el hijo menor de edad de ambos, Eduardo Antonio Carrasco Garrido, participó en la misma como alumno del citado establecimiento educacional, ocasión en la que fue colisionado por una camioneta resultando con lesiones de tal entidad que le causaron la muerte horas después. Explican que la falta de servicio imputada al ente edilicio consiste en que la citada Oficina de Jóvenes no solicitó los permisos respectivos de las autoridades pertinentes ni exigió que se adoptaran las medidas de seguridad debidas, precisando sobre este último punto que la programación del evento por Carabineros fue realizada diez minutos antes del inicio del mismo; que no se contó con el personal policial suficiente y, además, que el funcionario uniformado que dirigía la actividad la abandonó para ingresar a la Comisaría, produciéndose el accidente mencionado más arriba momentos después de dicha

dejación. Además, arguyen que la responsabilidad del demandado resulta aún más evidente si se considera que se inició un sumario administrativo en contra de la directora de Dideco por estos mismos hechos.

Finalizan solicitando que el Municipio demandado sea condenado al pago de la suma total de \$362.000.000 por lo que califican de daño corporal, de daño emergente futuro y de daño moral.

En subsidio y basados en los mismos hechos intentan demanda de indemnización de perjuicios en contra del mismo municipio, pero esta vez por la existencia de una falta general del órgano y, por último, interponen en subsidio de esta última otra demanda del mismo tipo pero asentada esta vez en la responsabilidad extracontractual privatista del órgano municipal.

Al contestar la Municipalidad de Tomé pidió el rechazo de la demanda argumentando que su parte no organizó el evento de que se trata, sino que sólo prestó colaboración al Centro de Alumnos y al profesor encargado de coordinación extraescolar. Agrega que su parte pidió resguardo policial y que se realizaron varias reuniones de coordinación con Carabineros. Niega que sea necesario solicitar autorización del Gobernador y del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, pues sólo es necesaria tratándose del ejercicio del derecho a reunión, que no

corresponde a la actividad de autos. Además, sostiene que la causa de los hechos radica en que el funcionario de Carabineros que dirigía la caravana la abandonó, de lo que se sigue que no existe relación causal entre la conducta atribuida a su representada y el daño de cuya indemnización se trata. Asimismo, niega que haya mediado negligencia en el proceder de su parte y sostiene que los demandantes aceptaron los riesgos de la cicletada y renunciaron a cualquier acción surgida de ella. Por último expone que los actores deben acreditar los perjuicios demandados y que los montos exigidos resultan excesivos.

Por sentencia de primer grado se rechazó la demanda, toda vez que el juez estimó que los demandantes no lograron probar el mal funcionamiento del servicio y, además, porque la comitiva quedó sin resguardo policial, puesto que el carabinero que dirigía la cicletada en motocicleta abandonó el evento para ingresar a la Comisaría, produciéndose media cuadra más adelante el accidente. Así las cosas, el fallador concluye que el accidente se debió a una causa distinta de la falta de servicio atribuida a la Municipalidad de Tomé, en tanto quedó demostrado que obedeció a que el carabinero que escoltaba la cicletada abandonó sus funciones, pues si hubiera seguido habría detenido el tránsito y evitado el accidente.

A ello añade que no se puede derivar responsabilidad civil del demandado a partir del sumario administrativo municipal iniciado a propósito de estos hechos, y en cuyo mérito la Directora de Dideco fue sancionada por permitir que a través de la Oficina Municipal de Jóvenes se apoyara la "Cicletada comercialina" sin contar con requerimientos mínimos pues, entre otros, no existió solicitud escrita dirigida al Alcalde por parte de los organizadores; no se contó con un informe escrito de Carabineros para realizar la actividad; no se consideró la presencia de una ambulancia que acompañara el evento y, por último, no se aclaró previamente con los organizadores que se trataba de una actividad recreativa y no competitiva, pues de semejante decisión sólo se deduce que un funcionario contravino prohibiciones u obligaciones emanadas de la ley y de instrucciones impartidas por sus superiores jerárquicos y, además, porque las citadas faltas no fueron directamente determinantes en la ocurrencia del accidente en tanto no revisten las condiciones de directas e inmediatas que hubiesen impedido el accidente y su desenlace.

Apelada esa sentencia por los actores la Corte de Apelaciones de Concepción la confirmó, destacando que la circunstancia determinante del accidente fue el abandono del resguardo policial de la competencia por parte del

funcionario de Carabineros encargado de la protección de los competidores.

En contra de esta última decisión, la misma parte dedujo recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que el recurrente sostiene que la sentencia impugnada infringe el artículo 142 de la Ley N° 18.695; el artículo 4 de la Ley N° 18.575; el inciso 2° del artículo 38 de la Constitución Política de la República y los artículos 2284 incisos segundo y tercero, 2314, 2317 inciso primero, 2319, 2320 y 2322 del Código Civil.

En primer lugar aduce que se ha dejado de aplicar el artículo 142 de la Ley N° 18.695 y sobre el particular explica que ha quedado de manifiesto que la Municipalidad de Tomé tiene responsabilidad en los hechos acaecidos, toda vez que ella misma sancionó a la Directora de Dideco por los hechos que condujeron al fallecimiento del hijo de sus representados fundada en que no se adoptaron las providencias necesarias para que la cicletada se efectuara con los debidos resguardos. Así, asevera que queda de manifiesto la falta de servicio en que incurrió la demandada, pues al castigar a su funcionaria reconoce tácitamente que no se realizó el procedimiento

correspondiente para autorizar y resguardar en la forma debida el evento.

**SEGUNDO:** Que en un segundo acápite acusa la falta de aplicación del inciso segundo del artículo 38 de la Constitución Política de la República y del artículo 4 de la Ley N° 18.575.

Alega que la responsabilidad de la demandada se encuentra plenamente probada y que, en consecuencia, no se han aplicado correctamente los citados artículos 4 y 38, toda vez que el municipio como órgano del Estado debe responder por los perjuicios que produzca a terceros. Insiste en que probó la existencia de los requisitos para la determinación de la responsabilidad del Estado, pese a lo cual su demanda ha sido rechazada, de modo que los sentenciadores no han aplicado las disposiciones referidas.

**TERCERO:** Que al referirse a la influencia que tales vicios habrían tenido en lo dispositivo del fallo el recurrente arguye que de no haberse incurrido en ellos se habría arribado a una conclusión diversa, revocando el fallo de primer grado.

**CUARTO:** Que constituyen hechos de la causa, por haberlos establecido así los sentenciadores del mérito, los siguientes:

A.- El menor Eduardo Antonio Carrasco Garrido falleció el 26 de mayo de 2011 a causa del accidente de tránsito

ocurrido el mismo día debido a "Politraumatismo, Ciclista atropellado".

B.- La muerte del menor ocurrió por haber sido impactado por una camioneta en calle Sotomayor con Egaña, en circunstancias que participaba en una cicletada organizada por la Municipalidad de Tomé y el Liceo Comercial, del que era alumno regular, hecho ocurrido el 26 de mayo de 2011 a las 10:20 horas aproximadamente.

C.- La Oficina Municipal de Jóvenes ayudó a los alumnos delegados de deporte del Liceo Comercial que organizaron el evento y por intermedio del Alcalde Subrogante se pidió a Carabineros resguardo policial. Asimismo, se efectuaron diversas reuniones de coordinación con el centro de alumnos del Liceo Comercial, con el encargado de la Oficina Municipal de Jóvenes y con Carabineros, para asegurar el resguardo policial y validar el recorrido propuesto.

D.- La comitiva quedó sin resguardo policial, puesto que el carabinero que dirigía la cicletada en motocicleta abandonó el evento para ingresar a la Comisaría, produciéndose media cuadra más adelante el accidente.

E.- La Directora del Dideco del municipio demandado fue sancionada como consecuencia de las conclusiones a que se arribó en un sumario administrativo municipal, en el que se le imputó haber permitido que a través de la Oficina

Municipal de Jóvenes se apoyara la "Cicletada comercialina" sin contar con los requerimientos mínimos necesarios para ello, entre los que se contaban los siguientes:

1) No existir solicitud escrita dirigida al Alcalde por parte de los organizadores;

2) No contar con un informe escrito de Carabineros para realizar la actividad;

3) No haber considerado una ambulancia que acompañara en el evento, y

4) No haber aclarado previamente con los organizadores que se trataba de una actividad recreativa y no competitiva.

**QUINTO:** Que encontrándose asentados los supuestos fácticos descritos en el motivo anterior, constitutivos de falta de servicio municipal según sostienen los actores, habrá que resolver si efectivamente se ha infringido el estatuto de responsabilidad que les impone a los gobiernos comunales el artículo 152 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Dicha disposición preceptúa que: "Las municipalidades incurrirán en responsabilidad por los daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio.

No obstante, las municipalidades tendrán derecho a repetir en contra del funcionario que hubiere incurrido en falta personal".

**SEXTO:** Que al respecto resulta preciso consignar que, como lo ha sostenido reiteradamente esta Corte, existe falta de servicio cuando éste ha funcionado deficientemente, no ha funcionado debiendo hacerlo, o lo ha hecho en forma tardía. Si por esta falta de servicio se ocasiona un daño a un particular, la Administración debe indemnizarlo. La falta personal, en cambio, es aquella separable del ejercicio de la función, ya sea por tratarse de hechos realizados por el funcionario fuera del ejercicio de sus funciones, por ejemplo en el ámbito de su vida privada, o por tratarse de actos que obedecen a móviles personales como cuando el funcionario obra con la intención de agraviar, apartándose de la finalidad de su función, o cuando ha existido por parte de éste una grave imprudencia o negligencia.

**SÉPTIMO:** Que, como ya lo ha sostenido esta Corte en los autos rol N° 9318-2009, la distinción entre falta de servicio y falta personal constituye el elemento diferenciador fundamental sobre el que se construye la responsabilidad extracontractual del Estado. Tratándose de falta de servicio responde el Estado y no el funcionario. Cuando existe falta personal responde el funcionario, pero cuando esta falta personal se encuentra vinculada con el servicio, ya sea porque se ha cometido en el ejercicio de la función o con ocasión de la misma o con los medios

proporcionados por el servicio, el Estado también responde, sin perjuicio de poder repetir posteriormente contra el funcionario por la totalidad del monto que el Estado ha debido desembolsar. Se dice que aquí existe cúmulo de responsabilidad sin cúmulo de faltas, por cuanto tanto el Estado como el funcionario son responsables, cúmulo de responsabilidad, pero únicamente hay una falta personal y no una falta de servicio; o sea no existe cúmulo de faltas.

Que sin perjuicio de que las situaciones señaladas constituyen las más frecuentes en esta materia, también existen casos en que existe cúmulo de responsabilidad con cúmulo de faltas, en que el daño producido ha sido la consecuencia de una falta personal del funcionario y también de una falta de servicio por parte de la Administración. Así, en los inicios de la construcción de la doctrina francesa sobre la materia, creadora de la institución adoptada por la legislación chilena, se citan los famosos fallos del Conseil d'Etat Anguet y Lemmonier, de 1911 y 1918 respectivamente, que consagraron hace ya casi cien años la posibilidad del cúmulo de responsabilidades.

André de Laubadere, célebre tratadista de derecho administrativo, menciona en su obra "Traité Elémentaire de Droit Administratif, L.G.D.J., 1967. Tomo I, número 1145, página 617, refiriéndose al cúmulo de faltas, lo siguiente:

“En el fallo Lhuillier, igualmente célebre, (Consejo de Estado 14 noviembre 1918), se trataba de una muerte, cometida por un militar ebrio, acantonado, en que al mismo tiempo que la falta personal, aparecía una ausencia grave de vigilancia por parte de la administración militar”.

La distinción entre responsabilidad del Estado con cúmulo de faltas y sin cúmulo de faltas tiene importancia por la repetición que el Estado puede hacer contra el funcionario, que será total cuando no exista falta del Estado y sólo parcial cuando también concurra la falta de servicio.

**OCTAVO:** Que sentado lo anterior corresponde hacerse cargo de los errores de derecho que el recurso atribuye a la sentencia de alzada.

Al respecto cabe considerar que de la propia sentencia se desprende que la cicletada realizada el 26 de mayo de 2011 fue organizada por la Municipalidad de Tomé y por el Liceo Comercial; que la Oficina Municipal de Jóvenes ayudó a los alumnos delegados de deporte del Liceo Comercial que organizaron el evento; que por intermedio del Alcalde subrogante se pidió a Carabineros resguardo policial; que se efectuaron diversas reuniones de coordinación con el centro de alumnos del Liceo Comercial, con el encargado de la Oficina Municipal de Jóvenes y con Carabineros, para asegurar el resguardo policial y validar el recorrido

propuesto; que el día de los hechos la comitiva quedó sin resguardo policial, puesto que el carabinero que dirigía la cicletada en motocicleta abandonó el evento para ingresar a la Comisaría, produciéndose media cuadra más adelante el accidente; que la Directora del Dideco del municipio demandado fue sancionada tras habersele imputado en el sumario administrativo municipal respectivo haber permitido que a través de la Oficina Municipal de Jóvenes se apoyara la "Cicletada comercialina" sin contar con los requerimientos mínimos necesarios para ello, entre los que se cuenta, entre otros, el no haber considerado una ambulancia que acompañara a los participantes del evento.

**NOVENO:** Que como ha quedado consignado precedentemente el funcionario policial encargado de dirigir la actividad de que se trata abandonó la cicletada, produciéndose a media cuadra del lugar en que ocurrió su retiro la colisión que derivó en el fallecimiento del menor Carrasco Garrido, lo que eventualmente podría constituir una falta personal de dicho empleado público, de acuerdo al concepto que se ha explicado en las consideraciones anteriores, la que, además, se une al actuar negligente del municipio constitutivo de la falta de servicio que se le reprocha y que compromete la responsabilidad de éste por el hecho propio.

**DÉCIMO:** Que, en efecto, en la especie la demandada no ha controvertido la circunstancia alegada por los actores consistente en que no se solicitó autorización a la Gobernación Provincial para la realización de la actividad materia de autos.

Dicha solicitud debe ser elevada a la consideración de la máxima autoridad provincial al tenor de lo estatuido en el artículo 4 letra c) del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2005, continente del texto refundido de la Ley N° 19.175, Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, que dispone: "El gobernador ejercerá las atribuciones que menciona este artículo informando al intendente de las acciones que ejecute en el ejercicio de ellas.

El gobernador tendrá todas las atribuciones que el intendente le delegue y, además, las siguientes que esta ley le confiere directamente:

[...]

c) Autorizar reuniones en plazas, calles y demás lugares de uso público, en conformidad con las normas vigentes.

Estas autorizaciones deberán ser comunicadas a Carabineros de Chile".

De esta manera, tratándose en la especie de una reunión de numerosas personas en calles y otros lugares de

uso público, resulta evidente que los organizadores se hallaban obligados a solicitar la mencionada autorización, de modo que la omisión en que se incurrió en este punto no sólo supuso la transgresión de un preciso y específico deber de origen legal sino que, además, impidió en los hechos contar con mayores y mejores medios para enfrentar una actividad como la cicletada de marras, pues es evidente que la máxima autoridad provincial puede ordenar la actuación de un mayor número de personal policial y, además, puede disponer la utilización de un equipamiento que no necesariamente ha de hallarse al alcance de unidades de nivel comunal.

En estas condiciones es posible predicar respecto de la entidad edilicia demandada que dicho órgano del Estado, en su calidad de organizador del evento en el que ocurrió el accidente de que se trata, no actuó pese a que se hallaba obligada a hacerlo o que, al menos, su intervención en los hechos citados resultó claramente defectuosa e insuficiente.

**DÉCIMO PRIMERO:** Que a estas consideraciones se suma el hecho acreditado en la causa consistente en que los organizadores no incluyeron la presencia de una ambulancia que acompañara a los participantes en el evento.

Dicha omisión, en la que incurrió el municipio demandado en la calidad anotada, supuso que no se contara

oportunamente con asistencia médica adecuada en el lugar de los hechos, exigencia de evidente utilidad que, sin embargo, no fue contemplada en la planificación de la actividad deportiva en comento.

La mentada omisión no hace sino poner de relieve y reafirmar el defectuoso proceder de la Municipalidad de Tomé en su carácter de organizadora de la cicletada en cuestión.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que así las cosas, se debe concluir que en la especie concurren como elementos causales del daño producido tanto una falta de servicio cometida por la Municipalidad de Tomé, consistente en haberse omitido solicitar la autorización pertinente para llevar a cabo la "Cicletada comercialina" al Gobernador Provincial y, además, en no haberse dispuesto la presencia de un servicio de ambulancias en la realización del citado evento, como una eventual falta personal cometida por el funcionario policial encargado de dirigir la cicletada, quien la abandonó mientras aún se estaba realizando, a consecuencia de lo cual a media cuadra de tal retiro el menor Carrasco Garrido fue arrollado por un vehículo motorizado y posteriormente perdió la vida.

**DÉCIMO TERCERO:** Que la actuación del municipio demandado constituye, como ha quedado dicho, una falta de servicio que lo hace responsable al tenor de lo establecido

en el artículo 152 del Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2006, que contiene el texto refundido de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, de los perjuicios que su actuación hubiere causado a los demandantes, pues la eventual falta personal del funcionario policial en nada obsta a la concurrencia simultánea de responsabilidad por parte del órgano público, esto es, nada impide que exista, como ya se adelantó, cúmulo de responsabilidad con cúmulo de faltas.

**DÉCIMO CUARTO:** Que en la medida que los jueces de la instancia no aplicaron correctamente el citado precepto legal, en cuanto es el que regula la materia, a fin de alcanzar una decisión en el sentido recién indicado han cometido el error de derecho que se les atribuye en el recurso vulnerando al dejar de aplicar el artículo 152, arbitrio que, por tanto, ha de ser acogido.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 764, 767 y 785 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en el fondo interpuesto en lo principal de fojas 221 en contra de la sentencia de diecisiete de junio de dos mil catorce, escrita a fojas 219, la que por consiguiente es nula y es reemplazada por la que se dicta a continuación.

Regístrese.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Gorziglia.

Rol N° 21.636-2014.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Rubén Ballesteros C., Sr. Héctor Carreño S., Sra. Rosa Egnem S., y los Abogados Integrantes Sr. Arnaldo Gorziglia B., y Sr. Guillermo Piedrabuena R. No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Ministro señor Ballesteros por haber cesado en sus funciones y el Abogado Integrante señor Gorziglia por estar ausente. Santiago, 07 de enero de 2015.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a siete de enero de dos mil quince, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, siete de enero de dos mil quince.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, se procede a dictar la siguiente sentencia de reemplazo.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos décimo tercero a décimo séptimo, que se eliminan.

Asimismo, se reproducen los motivos cuarto a décimo tercero del fallo de casación que antecede.

**Y se tiene además presente:**

1°.- Que habiendo quedado establecida la existencia de la falta de servicio reprochada a la Municipalidad demandada, a propósito de la organización del evento en que se produjo el accidente del hijo de los actores, cabe examinar, en primer lugar, la defensa opuesta en la contestación de fs. 34 consistente en que el apoderado del menor fallecido aceptó los riesgos inherentes a la cicletada en la que participaría su hijo, asumió los mismos y, finalmente, renunció a cualquier acción que tuviera en contra de su parte.

Sobre el particular resulta pertinente consignar que la demandada aparejó copias simples de 36 "Certificados de Participación Ante Accidente", todas del mismo tenor y agregadas de fs. 112 a fs. 123, en la primera de las cuales

se lee que una persona que se identifica como "Juana Garrido" autoriza a su hijo, Eduardo Carrasco, a participar en la cicletada materia de autos, declara que asume personalmente todos los riesgos a que el menor pueda verse expuesto y renuncia a cualquier acción o derecho que pueda generarse en su favor y en contra de los patrocinantes de la actividad o cualquier otra corporación o persona jurídica de derecho público y en el que se observa, en la mitad inferior, una firma ilegible.

Además, rindió la testimonial de fs. 137 y siguientes, consistente en las declaraciones de Paulina Fuentes Sanhueza y de José Astete Molina, quienes refieren en lo sustancial la existencia del mentado documento y, en líneas generales, su contenido, el que coincide con lo reseñado en el párrafo que antecede.

2°.- Que si bien de la prueba referida es posible colegir la existencia del documento en el que la demandada funda la defensa en examen, de él, sin embargo, no es posible extraer los efectos liberatorios que esa parte pretende. En efecto, de su texto se desprende que los padres de cada uno de los menores participantes en la citada cicletada asumieron sobre sí todos los riesgos derivados de una actividad en cuya organización y control no tenían injerencia alguna. Por el contrario, y como lo sostienen las partes, el municipio y otros entes,

incluyendo entre ellos a Carabineros, se encargaron de planificar su realización, sin perjuicio de que su actuación sobre el particular haya resultado ser insuficiente y defectuosa. En esas condiciones cualquier renuncia de derechos y acciones basada en la asunción de un riesgo en cuya generación no han intervenido y sobre cuya ocurrencia no tienen control alguno resulta a todas luces abusiva, pues devela la sola intención del municipio de eximirse de culpa de la manera más amplia y absoluta, pretensión que no puede ser admitida, máxime si los términos en que se encuentra redactada resultan vagos, genéricos, imprecisos y desusadamente confusos, por lo que aparece evidente que quienes los suscribieron difícilmente pudieron calibrar la exacta naturaleza y los precisos límites de la casi ilimitada liberación que se les obligaba a firmar, pues, como lo declaran los testigos del propio demandado, la suscripción de tal "colilla" era un requisito sine qua non para la participación de los menores en la actividad.

Por último, avala la convicción expresada el carácter informal del documento, redactado en una suerte de volante de dimensiones reducidísimas y suscrito por el solo apoderado, sin que intervenga solemnidad alguna, lo que pone aún más de relieve el carácter descuidado y poco serio de la actuación de que da cuenta.

Conforme a dichos razonamientos se desestimaré la defensa en examen.

**3°.-** Que llegados a este punto corresponde analizar la existencia del daño cuyo resarcimiento pretenden los actores y, además, si de existir ha sido consecuencia directa de la falta de servicio imputada al demandado, esto es, la relación de causalidad entre uno y otra.

Al respecto es preciso consignar que los actores solicitan el pago de la suma de \$181.000.000 para cada uno de ellos, vinculándola a tres clases de daño, uno que califican de corporal, otro que denominan daño emergente futuro y, por último, uno que singularizan como daño moral.

**4°.-** Que los demandantes hacen consistir el denominado daño corporal en los gastos en que debieron incurrir para superar la crisis emocional y psíquica que supuso la muerte de su hijo y, además, en los necesarios para recuperar su función productiva y rehabilitarse de los padecimientos sufridos.

En consecuencia, de la descripción que de este perjuicio hacen los propios demandantes aparece que los conceptos en que lo hacen consistir no guardan relación alguna con lo que solicitan. En efecto, hacen alusión, por una parte, al costo soportado para enfrentar la crisis emocional y psíquica provocada por el fallecimiento de su hijo y, por la otra, se refieren a la recuperación de su

función productiva y a la rehabilitación de los padecimientos sufridos.

El primero guarda relación con aspectos propios del ámbito de los sentimientos, de manera que no se entiende qué vínculo podría tener con la corporalidad de los actores. A su turno, en cuanto el segundo se refiere a la función productiva de los mismos se enlaza indudablemente con los ingresos que pudieron obtener de continuar trabajando en las mismas condiciones en que lo hacían con anterioridad a la muerte de su hijo, por lo que debe entenderse que en realidad aluden en esta parte al lucro cesante. Por otro lado, y en la medida que consideran que en esta aspecto también debe incluirse la superación de padecimientos emocionales, valen y se reiteran los argumentos expuestos al comienzo del presente párrafo, motivos suficientes para desestimar la demanda en esta parte.

Por último, reafirma la convicción mencionada la circunstancia de que los demandantes no explican de manera alguna cómo llegan a establecer en la suma de \$6.000.000 para cada uno el monto de la indemnización pedida en este capítulo, de lo que se sigue que aun de existir el perjuicio reclamado no sería posible regular el monto de su indemnización.

5°.- Que en segundo término exigen la reparación de lo

que llaman "daño emergente futuro", el que refieren a los gastos en que deberán incurrir en lo sucesivo para sanar las aflicciones físicas y psíquicas sufridas, por un período indefinido o por toda su vida.

Para desestimar la demanda en esta parte basta consignar que una de las exigencias fundamentales de la indemnización de un perjuicio consiste en la certeza del daño producido y si bien es posible estimar que el dolor derivado de la pérdida de su hijo acompañará a los actores por el resto de sus vidas, también es posible argüir que este capítulo de la demanda se refiere a los gastos necesarios para superar esa aflicción y que la necesidad de incurrir en ellos en un tiempo futuro, que incluso podría prolongarse por el resto de la vida de los mismos, no ha sido probada de manera alguna, sin perjuicio de que la vaguedad de la demanda en esta parte resta seriedad a esta pretensión y conduce a su rechazo.

Adicionalmente es posible sostener lo ya expuesto en el considerando que antecede respecto de la falta de fundamentos de la acción para establecer con un mínimo de claridad el motivo por el que se ha demandado la suma de \$25.000.000 para cada uno de los actores por este concepto.

**6°.-** Que, por último, se demanda el resarcimiento del daño moral que les fuera causado con motivo de la muerte de su hijo.

Al respecto, con la documental de fs. 1 ha quedado demostrado que Eduardo Antonio Carrasco Garrido, de 14 años a la fecha de su deceso, era hijo de los actores.

A su turno, con la prueba testimonial agregada desde fs. 94 a fs. 98, consistente en las deposiciones de Aura Torres Quinteros y de Juan Torres Mora, ha quedado demostrado el profundo pesar y la aflicción que el fallecimiento de su hijo menor de edad causó a los demandantes, particularmente considerando que los deponentes se refieren a su situación indicando que quedaron "destrozados" tras la ocurrencia de los hechos; que han continuado apesadumbrados por largo tiempo (las declaraciones se prestaron el 9 de noviembre de 2012) y que el menor era muy apegado a sus padres.

Conforme a tales antecedentes, que no han sido contradichos por prueba alguna, y considerando que la muerte de un hijo no puede provocar en sus progenitores sino un dolor profundo, un hondo pesar y una aflicción genuina y prolongada, se debe concluir teniendo por suficientemente acreditado el daño moral sufrido por los demandantes, cuyo monto se regulará prudencialmente en la parte resolutive.

7°.- Que, por último, de las mismas probanzas aparece con toda claridad que dichos pesares han sido consecuencia del actuar negligente en que incurrió el municipio

demandado, de manera que se tiene por demostrada la existencia de una relación causal entre la falta de servicio y el daño probados, con lo que se desestima la defensa de la Municipalidad consistente en la inexistencia de dicho vínculo.

Por estas consideraciones y de conformidad asimismo con lo dispuesto en el artículo 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** la sentencia apelada de veintisiete de junio de dos mil trece, escrita a fojas 185, y en su lugar se decide que se acoge la demanda interpuesta en lo principal fs. 11 en contra de la Municipalidad de Tomé, sólo en cuanto se la condena a pagar a los actores la suma de \$25.000.000 (veinticinco millones de pesos) para cada uno, por concepto de daño moral, la que se reajustará en la misma proporción en que varíe el Índice de Precios al Consumidor entre la fecha en que la presente sentencia quede ejecutoriada y el día del pago efectivo, devengando intereses corrientes para obligaciones reajustables a partir de la fecha en que el deudor quede en mora.

Se rechazan las acciones intentadas en subsidio de la anterior, en el primer y segundo otrosíes de fs. 11, en todas sus partes.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Gorziglia.

Rol N° 21.636-2014.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Rubén Ballesteros C., Sr. Héctor Carreño S., Sra. Rosa Egnem S., y los Abogados Integrantes Sr. Arnaldo Gorziglia B., y Sr. Guillermo Piedrabuena R. No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, el Ministro señor Ballesteros por haber cesado en sus funciones y el Abogado Integrante señor Gorziglia por estar ausente. Santiago, 07 de enero de 2015.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a siete de enero de dos mil quince, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.