

Santiago, veintidós de febrero de dos mil diecisiete.

VISTOS:

En estos autos Rol N° 55.156-2016, sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios, la parte demandante dedujo recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de Concepción, que revocó la de primer grado que había acogido la demanda y condenado al municipio de esa ciudad a pagar a cada uno de los actores por concepto de daño moral, la cantidad de \$3.000.000 y, a título de daño patrimonial, la suma única de \$5.000.000, decidiendo en su lugar, el íntegro rechazo de la acción indemnizatoria.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso denuncia la infracción a los artículos 94, 152, 169 inciso quinto y 188 de la Ley N° 18.290, conforme a los cuales, sostiene, debe colegirse que la concurrencia de más de un obligado a realizar la conducta exigida por la norma al municipio demandado, en caso alguno implica una exclusión o disminución de la responsabilidad del ente edilicio demandado, que por estar obligado a administrar los bienes nacionales de uso público, debe velar para que cumplan la función para la que están destinados, y, asimismo, vigilar la presencia de una adecuada señalización si se realizan trabajos de reparación



en la vía pública, que en caso de no existir y pese a aquella convergencia de sujetos obligados, no se le releva del cumplimiento de las obligaciones que el ordenamiento pone a su cargo, de modo que al haberlas incumplido, emerge su responsabilidad por la falta de servicio por infracción a sus obligaciones de fiscalización.

De seguirse el criterio desarrollado en la sentencia impugnada, prosigue, se estaría estableciendo una suerte de irresponsabilidad del ente municipal al momento de ser encargados y ejecutados por terceros los trabajos en las vías de administración exclusiva de ésta, siendo una de las principales y más básica, la de evitar accidentes en dichos bienes.

SEGUNDO: Que al referirse a la influencia que tales vicios habrían tenido en lo dispositivo del fallo, afirma que, de no haberse incurrido en ellas, se habría llegado a la evidente conclusión de la existencia de falta de servicio por el ente edilicio demandado, confirmándose por tanto la sentencia de primera instancia que acogió la acción deducida.

TERCERO: Que para resolver el asunto sometido al conocimiento de esta Corte, resulta pertinente señalar que la demanda de autos se fundó en que el 3 de marzo de 2014, a las 8:10 horas, Francisco Froilán Briones Fuentes, conducía su vehículo marca Renault, modelo Megane III, año



2007, lo hacía acompañado por su cónyuge Mercedes Rosario Medina Sanhueza y de su nieto Cristóbal Concha Briones, por calle Caupolicán en dirección al oriente de la comuna de Los Ángeles y, al llegar a calle Valdivia y producto de la falta de señalización adecuada que advirtiera la existencia de una excavación profunda en razón de la reparación de calzadas, cayeron a un hoyo de unos 40 centímetros de profundidad, resultando con diversas lesiones, siendo luego trasladados a la asistencia pública donde fueron atendidos. El vehículo, en tanto, quedó dañado y con pérdida total.

Sostiene que los perjuicios originados son de responsabilidad directa de la municipalidad demandada, por haber obrado con falta de servicio, al no mantener ni velar por una señalización adecuada los trabajos encargados a un tercero en un bien nacional de uso público, cuya administración por ley ha sido entregada a las respectivas municipalidades.

CUARTO: Que la municipalidad de Los Ángeles, contestó la demanda aduciendo que la normativa invocada no es aplicable al caso de autos, pues no realizó la reparación de ninguna calle, ni menos encomendó o mandató a un tercero para ello, tampoco encargó una licitación para tales efectos, creyendo que la imputación debió dirigirla el demandante al Servicio de Vivienda y Urbanismo en quien se



radicaba la obligación de fiscalizar las obras de pavimentación en ejecución.

Así, la municipalidad no tenía servicio alguno que prestar, de modo que los daños originados, si los hay, no corresponde que sean reparados por ella, sino que por el servicio al que fue encomendado el deber que los actores reclaman y que sostienen como causa fundante de su pretensión.

QUINTO: Que para decidir, los sentenciadores dieron por establecidos los siguientes hechos:

A.- Mediante Resolución Exenta N° 2.327 de 23 de mayo de 2011 del Servicio de Vivienda y Urbanismo, se fijaron las bases administrativas especiales de trato directo para la reparación de vías urbanas post sismo de la comuna de Los Ángeles, sector 7.

En tal documento, se describen aspectos relativos a la contratación como el de entregar la ejecución de las obras a personas naturales o jurídicas, el sistema de contratación a suma alzada a través de un proyecto proporcionado por SERVIU de la Región del Biobío, la obligación del contratista que se encargue de las obras de reponer y reparar todo daño ocasionado con la intervención y ejecución de las mismas, de entregar al SERVIU una póliza de seguros para la garantía de fiel cumplimiento de sus obligaciones y de responder de todo daño de cualquier



naturaleza que con motivo de las obras, se cause a terceros.

La inspección técnica de las obras se encargó a funcionarios o profesionales que el SERVIU contrataría para la prestación de esos servicios, además de la designación de encargados de autocontrol por el oferente.

B.- En la misma resolución, se hizo presente la existencia y responsabilidad legal de la municipalidad respectiva o del Fisco en su caso, por accidentes como consecuencia del mal estado de las vías públicas o de su señalización, sin perjuicio de la responsabilidad del contratista en el incumplimiento de las obligaciones indicadas en aquella, debiendo reembolsar al SERVIU todo gasto en que este pudiere incurrir a causa de tal incumplimiento, por todo daño que cause.

C.- El contratista Luis Estrada Recabarren, realizó las obras encargadas por el SERVIU en la calle Caupolicán, entre calles Colón y Valdivia, de la comuna de Los Ángeles, que constituye el denominado sector N°7, al que se alude en la Resolución Exenta N°2.327, de 23 de mayo de 2011, descrita en el apartado "A" que antecede.

D.- Las obras realizadas en el lugar en que aconteció el accidente, fueron encomendadas por el SERVIU y ejecutadas por el contratista Luis Estrada Recabarren.



E.- El día 3 de marzo de 2014, los demandantes sufrieron un accidente en la vía pública al caer a un hoyo de unos 40 centímetros de profundidad en calle Caupolicán esquina Valdivia, de la ciudad de Los Ángeles, producto de la falta de señalización adecuada que advirtiera de una excavación, como consecuencia de trabajos de reparación en la vía pública.

SEXTO: Que sobre la base de estos hechos, los sentenciadores del fondo para decidir el rechazo de la demanda indemnizatoria, invocaron el artículo 169 inciso quinto de la Ley N° 18.290, según el cual, en su caso, la municipalidad respectiva o el Fisco, serán responsables civilmente de los daños que se causaren con ocasión de un accidente que sea consecuencia del mal estado de las vías públicas o de su falta o inadecuada señalización. Sin embargo, de acuerdo a su artículo 96, el que ejecute trabajos en la vía pública, estará obligado a mantener por su cuenta, de día y de noche, la señalización que corresponda y tomar las medidas de seguridad adecuadas según la naturaleza de los trabajos, debiendo dejar reparadas las vías en las mismas condiciones en que se encuentre el área circundante, retirando de inmediato y en la medida que se vayan terminando los trabajos, las señalizaciones, materiales y deshechos.



SÉPTIMO: Que, asimismo, la norma dispone que serán solidariamente responsables de los daños producidos en accidentes por incumplimiento de las obligaciones indicadas, quienes encarguen la ejecución de las obras y quienes las ejecuten y solidariamente al que las encargó, sin perjuicio de la responsabilidad objetiva que por falta de servicio y según el artículo 152 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, corresponda al ente edicilio.

OCTAVO: Que para los sentenciadores del fondo, los actores no lograron probar la falta de servicio atribuida a la municipalidad demandada, acreditándose que las labores de pavimentación del lugar del accidente no fueron encargadas por ésta sino que por el SERVIU a un tercero, contratista que, por tanto, contrajo las responsabilidades que la ley impone, de modo que, pese a tratarse de obras ejecutadas en bienes nacionales de uso público, no implica que la responsabilidad sea de la administración municipal, ya que si están a cargo de otro servicio, no es factible exigir a la municipalidad demandada las obligaciones que creen procedentes los actores, más si fueron hechas recaer en un tercero, de forma que no habiéndose probado falta de servicio, resulta inadmisibles la demanda presentada en contra del municipio de Los Ángeles.



NOVENO: Que para iniciar el examen de la impugnación contenida en el recurso de casación en el fondo, se debe definir qué tipo de imputación implica la responsabilidad por falta de servicio que los actores atribuyen al municipio demandado. Si bien la falta de servicio es una noción que técnicamente no es asimilable a la culpa, en los términos fijados en el artículo 43 del Código Civil, conlleva la constatación de una carencia o ausencia de actividad. En otras palabras, y para el caso de autos, la falta de servicio consiste en la omisión o inexistencia de actividad municipal, debiendo ésta haber existido por serle impuesta por el ordenamiento jurídico.

Ello supone acreditar algo más que la concurrencia del daño causado, toda vez que debe existir alguna clase de imputación que en este tipo de responsabilidad queda radicada en el incumplimiento de la actuación debida por parte del municipio demandado.

DÉCIMO: Que, enseguida, para una correcta decisión de las cuestiones que se plantean, resulta indispensable traer a colación la normativa legal que para tal efecto es pertinente:

A) El Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2006, que contiene el texto refundido de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades:



A.1 El artículo 5 letra c) confía a los municipios la administración de los bienes municipales y nacionales de uso público existentes en la comuna, salvo que, en atención a su naturaleza o fines y de conformidad a la ley, la administración de estos últimos corresponda a otros órganos de la Administración del Estado;

A.2 El artículo 26 letra c) asigna a las municipalidades, por medio de la unidad de tránsito y transporte público, la función de señalizar adecuadamente las vías públicas; y

A.3 El artículo 152, según el cual las municipalidades incurrirán en responsabilidad por los daños que causen, la que procederá principalmente por falta de servicio.

B) El Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2007, que contiene el texto refundido de la Ley N° 18.290, sobre Tránsito:

B.1 El artículo 94, que establece la responsabilidad de las Municipalidades respecto de la instalación y mantención de la señalización del tránsito, salvo cuando se trate de vías cuya instalación y mantención corresponda al Ministerio de Obras Públicas;

B.2 El artículo 188, de acuerdo con el cual los inspectores municipales tomarán nota de todo desperfecto en calzadas y aceras a fin de comunicarlo a la repartición o empresa correspondiente para que sea subsanado; y,



B.3 El artículo 169 inciso 5°, precepto en que se dispone que la Municipalidad respectiva o el Fisco, en su caso, serán responsables civilmente de los daños que se causaren con ocasión de un accidente que sea consecuencia del mal estado de las vías públicas o de su falta o inadecuada señalización.

UNDÉCIMO: Que en el análisis de la normativa recién citada, se debe tener presente que de acuerdo al artículo 5° letra c) de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, compete a éstas la función y el deber de administrar los bienes nacionales de uso público ubicados dentro de su comuna. A su vez, en lo concerniente a los hechos de esta litis, la letra c) del artículo 26 del mismo texto legal asigna a las municipalidades la función de señalar adecuadamente las vías públicas.

Estas funciones y deberes, acorde con lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 169 de la Ley N° 18.290 sobre Tránsito, sólo pueden ser entendidos como el despliegue del cuidado y diligencia necesarios para la mantención y conservación de esos bienes con el fin de evitar daños a la integridad física y a los bienes de las personas, puesto que la municipalidad respectiva será civilmente responsable de los daños que se provocaren con ocasión de un accidente que sea consecuencia del mal estado de las vías públicas o de su falta o inadecuada señalización.



DUODÉCIMO: Que en la especie, la falta de servicio atribuida a la municipalidad de Los Ángeles por la recurrente, consiste en no haber implementado de manera oportuna la señalización que alertara a las personas que se desplazaban por el lugar del siniestro de la existencia de un agujero en la calzada y los riesgos que ello importaba, esto es, no haber observado el municipio demandado las disposiciones antes referidas en cuanto lo obligaban a proporcionar un servicio que no prestó o, al menos, que debió haber entregado de mejor forma.

DECIMOTERCERO: Que, por otra parte, ha sostenido la jurisprudencia de esta Corte, en situaciones como aquella a que se refieren los antecedentes de autos, que la función general de cuidado que sobre las calles y veredas situadas dentro de la respectiva comuna entrega a los municipios la primera de las disposiciones mencionadas en el motivo que antecede, debe ejercerse "sin perjuicio de la responsabilidad que pudiera corresponder a otros órganos públicos o a empresas concesionarias de servicios públicos respecto de instalaciones específicas".

DECIMOCUARTO: Que con las consideraciones anteriores, se resta asidero jurídico a la conclusión de la sentencia cuestionada en orden a que no cabe atribuir responsabilidad al municipio demandado por falta de servicio, como consecuencia que el deber de señalar la realización de



los trabajos que se ejecutaban en el lugar de los hechos pesaba sobre el contratista que los estaba realizando o sobre su mandante. Esta aseveración queda desvirtuada con la preceptiva citada en el fundamento décimo de esta sentencia, en razón que tales normas hacen radicar en los entes municipales la exigencia de fiscalización del estado de calzadas y aceras, no siendo óbice para ello que cierta disposición particular regule el deber de quienes ejecutan trabajos en las vías públicas de señalizarlos y de adoptar las medidas de seguridad pertinentes, pues la responsabilidad frente a los usuarios de esos bienes nacionales de uso público recaerá igualmente en el gobierno comunal correspondiente al tener la administración de los mismos y, particularmente, al asistirle la carga específica de señalizar las vías públicas o poner en conocimiento de las reparticiones pertinentes las anomalías que detecte para que sean subsanadas, cometidos que no cumplió la demandada, lo que posibilitó la ocurrencia del siniestro.

DECIMOQUINTO: Que, en efecto, aun cuando no le correspondiera a las municipalidades la mantención y supervisión de las vías públicas de su comuna, de todas maneras no podría el municipio sustraerse de la responsabilidad que en este juicio se le reclama por la actora, dada la amplitud con que ha de entenderse, según antes se expresó, referida al deber de administración que



le incumbe en relación a los bienes nacionales de uso público de que se trata. Para arribar a esta conclusión debe tenerse especialmente en consideración lo expresado en el artículo 188 de la Ley N° 18.290, con arreglo al cual, las municipalidades tienen la obligación de advertir acerca de cualquier desperfecto que sus inspectores detectaren en las calzadas y aceras y comunicarlo a la repartición o empresa encargada de repararlas; obligaciones de mantención, cuidado y prevención cuyo carácter imperativo queda en evidencia, como se ha dicho, al establecerse en el artículo 169 inciso 5° de la Ley N° 18.290 la responsabilidad civil de las municipalidades.

DECIMOSEXTO: Que, en consecuencia, no cabe sino concluir que la municipalidad de Los Ángeles incurrió en el caso de autos en falta de servicio, puesto que incumbiéndole un imperativo legal, no ejerció el debido cuidado frente a la grave anomalía que presentaba una de las calles de esa comuna, circunstancia que la torna responsable de los perjuicios sufridos por la actora como consecuencia del incumplimiento que se le reprocha.

DECIMOSEPTIMO: Que al haber alcanzado los jueces de segunda instancia en su fallo una decisión en el sentido contrario al recién indicado, sólo es posible concluir que no han aplicado correctamente los preceptos legales atinentes a la materia, incurriendo por consiguiente en los



errores de derecho que se les atribuye en el recurso de casación en el fondo, el que, por tanto, habrá de ser acogido.

Y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764, 767 y 805 del Código de Procedimiento Civil, **se acoge** el recurso de casación en el fondo interpuesto en lo principal del escrito de fojas 149 en contra de la sentencia de trece de mayo de dos mil dieciséis, escrita a fojas 145 y siguientes, la que por consiguiente es nula y se reemplaza por la que se dicta a continuación.

Regístrese.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Prado.

Rol N° 55.156-2016.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Rosa Egnem S., y Sr. Juan Eduardo Fuentes B., y los Abogados Integrantes Sr. Rafael Gómez B., y Sr. Arturo Prado P. No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, los Abogados Integrantes Sr. Gómez y Sr. Prado por estar ambos ausentes. Santiago, 22 de febrero de 2017.





0113062276252

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a veintidós de febrero de dos mil diecisiete, notifiqué en
Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



0113062276252