

PERICO MANEJA POR CHILE (Y NO SIEMPRE LO INDEMNIZAN)

COMENTARIOS A DOS SENTENCIAS DE CORTES DE
APELACIONES SOBRE LA CONSIDERACIÓN DEL DAÑO
MORAL EN LOS ACCIDENTES DE TRÁNSITO

GONZALO FRANCISCO SEVERIN FUSTER*

Sin lugar a duda uno de los puntos más debatidos en doctrina vinculado al denominado Derecho de Daños es la indemnización del daño moral. Esta partida indemnizatoria, por su especial naturaleza, torna difícil, sino imposible, la tarea de los jueces para determinar su procedencia, monto, forma de prueba, legitimados para reclamarla, etc., lo que resulta en decisiones contradictorias que, luego, no solo afectan la necesaria certeza del derecho, sino que, además, menoscaban el principio de igualdad ante la ley. Con el fin de ejemplificar esta situación, en estas líneas, comentamos dos sentencias de dos Cortes de Apelaciones (una dictada por la Corte de Apelaciones de Antofagasta, Rol 161-2007, de fecha 3 de diciembre de 2007; y una dictada por la Corte de Apelaciones de Valdivia, Rol 395-2007, de fecha 28 de noviembre de 2007), que, como se podrá apreciar, fueron dictadas con menos de una semana de diferencia, y que, en casos particularmente similares, llegan a resoluciones diferentes, al fundar sus conclusiones en soluciones opuestas en relación al concepto y la carga de la prueba de la existencia de daño moral.

Para comenzar este breve análisis, es necesario tener en cuenta los hechos conocidos por cada una de las Cortes, que, como hemos dicho, son curiosamente parecidos entre sí:

- a.) En ambos juicios el demandante es chofer de un taxi;
- b.) En ambos casos el taxi fue chocado por un vehículo particular;
- c.) En ambos casos se interpone la demanda no solo por el daño emergente y el lucro cesante, sino que además por el daño moral; y
- d.) En ninguno de los casos existieron lesiones físicas, y por ende el daño moral se deriva exclusivamente del daño al vehículo.

* Profesor contratado de Derecho Civil, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso y Universidad de Viña del Mar.

A pesar de las similitudes, las Cortes arriban a soluciones diversas, pues la consideración que cada una de ellas hace, en relación al concepto de daño moral y a la necesidad de la prueba de su existencia, es distinta. Veamos.

1. FALLO DE LA CORTE DE APELACIONES DE ANTOFAGASTA

La Corte toma el concepto de daño moral en un sentido muy amplio, citando en su fallo a la profesora Carmen Domínguez, entendiendo por tal el “menoscabo de un bien no patrimonial que irroga una lesión a un interés moral por una que se encontraba obligada a respetarlo” (considerando cuarto) y que su indemnización procede, por cuanto “...el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, asegura a todas las personas el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica, lo que significa que está elevado a la categoría constitucional el derecho de la persona a mantener su integridad psíquica y, por lo tanto, para el ordenamiento jurídico representa un interés que debe ser protegido, de manera que cualesquiera acción desplegada por persona o agente alguno que provoque o atente esta integridad, constituye un perjuicio y por ende, un daño que el derecho debe restablecer, sea efectiva o alternativamente” (considerando quinto).

La Corte, consecuentemente con este concepto amplio de daño moral, lo aplica al caso, señalando que “...el daño moral entendido como un menoscabo de un bien no patrimonial (...) afecta la integridad psíquica del individuo...” y que en el caso, el hecho de haber sufrido un daño en su vehículo y el riesgo que ello representó, obviamente causa un daño moral, pues “las consecuencias que nacen de su propia naturaleza son obvias”. (considerando sexto).

Por último, la Corte entiende que para tener por probado este daño moral (que como hemos señalado, en el caso es derivado exclusivamente de los daños ocasionados al vehículo) basta acreditar el choque, pues de este solo hecho pueden desprenderse, como consecuencias obvias, el daño moral que se causa. La Corte al respecto señala que “no requiere de prueba, porque el impacto está acreditado y es más, no (ha sido) discutido por las partes” y luego más adelante, agrega que, si no hay una prueba en contrario, se debe tener presente “las consecuencias naturales que padece un ser humano en estas condiciones”. La Corte estima, entonces, que del choque se deriva como consecuencia necesaria un daño moral, aun cuando solo se haya causado daño en las cosas, admitiendo, sin embargo, la posibilidad de acompañar algún antecedente probatorio en contrario: “si se quiere apartar de lo normal o regular, en tal caso deberá acompañarse un antecedente probatorio que así lo demuestre, como por ejemplo, acreditar que no existe un lazo común entre un padre y un hijo o que ninguna consecuencia psíquica conllevó un impacto

de la dimensión aquí analizada, lo que en el hecho no ha sucedido...” (considerando sexto), y que el daño moral en el caso, está representado por “la aflicción psíquica que inequívocamente soportó el actor...”.

En términos resumidos, podríamos decir que la doctrina que se desprende de este fallo es:

1. El daño moral es cualquier menoscabo de un bien no patrimonial, como es la integridad síquica. El agobio que genera el haber sufrido un daño en su vehículo es, por tanto, un daño moral.
2. El daño moral, aun cuando solo se derive de un daño en las cosas, no requiere de prueba, bastando probar el impacto (el choque). “Por lo tanto” las consecuencias que nacen de su propia naturaleza son obvias. El daño moral está representado por la aflicción que “inequívocamente” soportó el actor (considerandos sexto y séptimo).
3. Que, consecuentemente, es de cargo del demandado probar que no existió daño moral pues, “si se quiere apartar de lo normal o regular, en tal caso deberá acompañarse un antecedente probatorio que así lo demuestre” (considerando sexto)

2. FALLO DE LA CORTE DE APELACIONES DE VALDIVIA

En el caso conocido por la Corte de Valdivia, el demandante reclama la suma de \$1.500.000 por concepto de daño moral. La Corte, tras exponer latamente los hechos del caso, se refiere a la demanda del daño moral, y en ese sentido sostiene que la petición “... se funda en que el dueño del vehículo sufrió un fuerte impacto emocional expresado en sentimientos de desesperanza, sufrimiento e impotencia, considerando que se trata de un hombre de esfuerzo, no profesional, que gracias a su trabajo y la colaboración de su señora e hijo de 15 años de edad logró comprar el vehículo a través del cual aseguró hasta el momento del accidente la mayor parte del sustento familiar y con motivo de los hechos acaecidos se ve el grupo familiar expuesto a privaciones y carencias materiales que acrecientan sentimientos de orfandad e impotencia” (considerando decimocuarto).

Luego, señala “Que el daño moral según los autores afecta a la psiquis que se exterioriza en una depresión, en un complejo, en una angustia constante y permanente” (aunque no se señala ni cita los autores). Y continúa afirmando que “Es el dolor, la aflicción física o espiritual y, en general, los padecimientos infligidos a la víctima por el evento dañoso y se considera una modificación del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquel en que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de este y anímicamente

perjudicial y radica en las consecuencias o repercusiones anónimas o espirituales. Y finalmente, señala que “Si bien algunos testigos refieren que el propietario del vehículo estaba enfermo psicológicamente, por haber estado el vehículo detenido dos meses y era la única entrada económica y que su cónyuge estaba embarazada, ningún antecedente probatorio se allegó al proceso para acreditar estas circunstancias” (considerando decimoquinto).

Basado en lo anterior, la Corte concluye que no procede acoger la demanda de indemnización por concepto de daño moral y debe modificarse la sentencia de primera instancia a este respecto. Como se puede apreciar, la doctrina que se extrae del fallo es claramente diferente:

1. El concepto de daño moral que se desprende de este fallo parece más restringido, pues no se refiere a cualquier menoscabo de la integridad síquica, sino que debe revestir cierta gravedad, pues, a juicio de la Corte, este se exterioriza en una depresión, un complejo o una angustia constante y permanente, que implica una modificación del espíritu.
2. Aun cuando del fallo puede desprenderse que sería indemnizable el daño moral derivado de los perjuicios patrimoniales, ello solo sería posible si generan un estado de tal gravedad como los expuestos.
3. Que, en todo caso, el daño moral en este supuesto no puede presumirse, y debe probarse por quien lo demanda (incluso a la Corte no le basta la declaración de testigos).

3. ALGUNOS COMENTARIOS

La existencia de un daño es un elemento esencial para la responsabilidad civil, lo que se entiende si se tiene presente que la función que a esta se atribuye es la reparación de los daños que se han causado¹. Siendo así, el daño no solo es un mero elemento de la responsabilidad, sino que es el presupuesto común a todos los órdenes de responsabilidad civil, sea contractual o extracontractual.

En un sentido muy amplio, por daño se entiende un “detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia”², idea que se encuentra generalmente

¹ Obviamente, la necesidad del daño, entendido como presupuesto de la responsabilidad civil, es uno de los aspectos que permite diferenciar la responsabilidad civil de la penal, precisamente en atención a su función, desde que en nuestro sistema se entiende que la primera es meramente compensatoria o reparatoria, a diferencia de lo que sucede con la segunda. Esto explica la posibilidad de que exista responsabilidad penal sin que exista un daño, como ocurre con la sanción de los casos de los grados de tentativa y delito frustrado, o los delitos de peligro.

² Esta definición, que es la que entrega el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (RAE) al consultar la voz “dañar” (causar un...) (consultado en www.rae.com).

recogida en los textos doctrinales a la hora de referirse a dicho elemento de la responsabilidad civil, tanto en el derecho nacional como en el de los demás países que comparten nuestra lengua³. Por ejemplo, recogiendo esta definición general de daño, pero incorporando la idea del interés jurídico, DOMÍNGUEZ ÁGUILA lo conceptualiza como “la privación de algún bien, de un derecho o la alteración de alguna situación jurídica o lesión a un interés, presente o futuro”⁴.

Pues bien, como es sabido, rige en materia extracontractual el principio de la reparación plena de daño causado, principio que tiene como base, desde el punto de vista de la normativa del Código, la falta de una regla general que señale o siquiera se refiera a la extensión de los daños por los que se debe responder, a diferencia de lo que ocurre en materia contractual, y a partir del texto de los artículos 2314 y 2329. Los tribunales, en consecuencia, lo ha recogido expresamente como fundamentación de sus fallos, por ejemplo, la Corte Suprema ha dicho que “Este requisito se desprende del texto del artículo 2314 del Código Civil y la reparación del daño que contempla la norma del artículo 2329 del mismo código, no puede entenderse sino con tal exigencia...”⁵.

No obstante, aceptar que no existe limitación respecto de los daños que deben ser indemnizados no es suficiente como solución, pues supone determinar, luego, qué se entiende por daño indemnizable. Y tal cuestión se torna particularmente difícil tratándose del daño extrapatrimonial. En efecto, aun cuando la doctrina ha propuesto ciertos requisitos que delimitan el daño indemnizable (comunes, si se quiere, a cualquier tipo de daño) como el que debe ser injusto y cierto⁶ (a lo que a veces se agrega que sea directo, aunque esta última exigencia equivale, si se le considera como un elemento independiente, a la relación causal entre los daños y la acción u omisión culpable), tratándose de daños que no son patrimoniales, no resulta fácil determinar cuáles son los intereses cautelados. Como sea, todos estos supuestos en que hay una afectación de intereses no patrimoniales, son generalmente agrupados en una sola categoría, la que recibe generalmente nom-

³ Por todos, ZANNONI, Eduardo A., *El daño en la responsabilidad civil*. 2ª ed., Buenos Aires, Editorial Astrea, 1987, p. 21

⁴ DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón, “Consideraciones en torno al daño en la responsabilidad civil, un análisis comparatista”, en: *Revista de Derecho*, Universidad de Concepción, Nº 188 (1990) p. 125.

⁵ *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, tomo XCVI (1999), Nº 3 (septiembre-diciembre), Sección 1, Corte Suprema de Chile, 2-sep.-1999. Podlech Romero, Carmen, con Fisco de Chile (casación en el fondo).

⁶ Así, el profesor Domínguez señala que “es imposible (...) admitir que cualquier situación lesionada o menoscabada haya de aceptar reparación. Así, se introduce de nuevo limitaciones desde, al menos, dos ángulos: el de la ilicitud del interés invocado y el de la certeza de dicho interés. DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón, “Consideraciones en tomo...”, p. 125. Ver, también, DÍEZ PICAZO y PONCE DE LEÓN, Luis, *Derecho de Daños*. Madrid, Civitas Ediciones, S.L. 1999, pp. 287-315.

bre de “daño moral”⁷, aunque dicha designación ha sido criticada, prefiriéndose por algunos autores la de “daño extrapatrimonial”, por ser más acorde con la doctrina moderna en el derecho comparado⁸. El “daño moral” o “daño extrapatrimonial” es, por tanto, una partida indemnizatoria no delimitada (salvo en términos negativos: lo que no es daño patrimonial) y por ende, posible de extenderse hacia innumerables intereses⁹.

Así pues, no es de extrañar que el concepto de “daño moral” crezca para cobijar bajo su alero cualquier pretensión resarcitoria, con tal que, de alguna forma, pueda sostenerse que existe una afectación a la esfera no patrimonial. Ahora, el tema está en que, admitida generalmente su reparación, y tomando como base la imposibilidad real de su evaluación (se trata de un daño a intereses que no tienen valor económico, no tienen “precio”), por lo menos habrá que exigir, siendo consecuentes con el rol procesal del demandado, que sea este quien despliegue alguna actividad probatoria, y no el demandado, porque además, si se sigue el criterio de la Corte de Antofagasta, este último deberá rendir prueba sobre un hecho negativo (consistente en que el demandante no ha sufrido un daño moral).

La Corte de Antofagasta rehúye explicitar los fundamentos por los que exime de la prueba del daño moral, argumentando que dichos daños son obvios, lo que resulta, cuando menos, dudoso en el caso. Uno podría pensar, todavía, que frente a la dificultad de la prueba sea razonable presumir el daño moral a partir de lesiones físicas¹⁰. Pero, si bien para nadie es agradable que le choquen el auto, sostener exclusivamente a partir de ello que se ha sufrido un dolor, angustia o se ha afectado algún otro derecho de la personalidad, me parece excesivo.

Además, llama la atención el criterio de evaluación del daño moral utilizado por la Corte de Antofagasta, pues no se entiende cuál es la consecuencia lógica que pretende establecer en la parte resolutive (considerando séptimo), tras señalar que el Art. 2314 no distingue ni excluye tipos de daño, cuando señala “de manera que se estimará para su evaluación los efectos del impacto, en el sentido que solo trajo para el actor consecuencias patrimoniales y por lo tanto, la suma de \$100.000 se corresponde prudencialmente

⁷ BARROS BOURIE, Enrique. *Tratado de responsabilidad extracontractual*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2006, pp. 286-287.

⁸ BARRIENTOS ZAMORANO, Marcelo, “Del daño moral al daño extrapatrimonial: La superación del Pretium dolores”, en: *Revista Chilena de Derecho*, vol. 35, N° 1, p. 85.

⁹ BARROS BOURIE, *Tratado de responsabilidad extracontractual*, pp. 286-287.

¹⁰ Se ha fallado, en este sentido, por ejemplo, que el daño moral no requiere de prueba directa, basta que una persona haya sufrido un menoscabo en su integridad física para suponer su existencia, pues lo normal, corriente y ordinario, es que las lesiones produzcan en una persona sufrimientos físicos y morales, sobre todo, como en la especie, la víctima estuvo poco más de dos días internado en el Hospital a consecuencias de ellas (Corte de Apelaciones de Concepción, Rol N° 141-2006, 26 de noviembre de 2007).

para su indemnización”. Es decir, el criterio para evaluar el monto del daño moral (que antes ha dado por establecido sin necesidad de prueba) es el monto de la indemnización por los daños patrimoniales. Aunque en todo caso, cabe destacar que, a pesar de no compartir el criterio del tribunal, la indemnización concedida es muy baja, por lo que el efecto de la presunción de los daños no resulta tan grave.

Por lo anterior, me parece que es mejor seguir el criterio de la Corte de Valdivia: partir de la base que el daño moral requiere, como elemento constitutivo, que revista cierta gravedad; que, al menos respecto de su existencia (del monto ya hemos dicho no es posible), quien lo demanda deba probarlo, y que, sobre todo si se pretende la indemnización a partir exclusivamente del daño en las cosas, se acompañe algo más que la referencia de algunos testigos. Ahora, si tiene el lector pensado ir de vacaciones dentro del Chile, y tiene miedo de sufrir un accidente, haga como Perico y trepe por Chile hasta Antofagasta, que si tiene que demandar una indemnización de daños, sin duda le irá mejor¹¹.

¹¹ En otras causas más recientes la Corte de Apelaciones de Antofagasta ha mantenido el mismo criterio, por ejemplo en la causa Rol 57-2008, de 26 de junio de 2008; y en la causa Rol 100-2008, de 29 de septiembre de 2008.