FOJA: 250 .- .-

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 30º Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-17123-2014
CARATULADO : PINTO / ASOC CHILENA DE SEGURIDAD

Santiago, uno de Marzo de dos mil diecisiete

VISTOS:

A fojas 1 comparece doña **Brunilda Clarisa Pinto Pinto**, empleada, domiciliada en Avenida Fermín Vergara N° 112, comuna de Colina, quien deduce demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, rectificada a fojas 80, en contra de **Asociación Chilena de Seguridad**, representada legalmente por don Fernán Gazmuri Plaza, gerente general, ambos con domicilio en calle Ramón Carnicer N° 163, comuna de Providencia, en virtud de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que expone.

Señala que trabaja en el Liceo Agustín Edwards Maclure, escuela 109, dependiente de la Corporación Municipal de Educación de Conchalí y explica que el día 18 de diciembre de 2012, a las 6:50 horas, a metros del Liceo, sufrió una caída debido a que se tropezó con unos fierros que se encontraban en la calle. Un compañero de trabajo que se encontraba en el jardín, fue en su ayuda. Su cara sangraba, porque se golpeó directamente en la boca, lo que produjo que se le quebrara parte de su dentadura y nariz. Además al caer, lo primero que hizo para amortiguar la caída, fue poner sus manos, provocándole una fractura en la mano derecha.

Agrega que fue llevada inmediatamente a la Asociación Chilena de Seguridad, entidad que no la quiso atender, derivándola al hospital San José donde la dejaron hospitalizada en urgencia.

FJXXXOXWYM

Indica que le ordenaron la realización de múltiples exámenes, como scanners y radiografías, y que producto de la negativa de la Asociación Chilena de Seguridad en atenderla, por estimar que era una enfermedad común, y no un accidente del trabajo, tuvo que incurrir en todos los gastos de su recuperación hasta el día de hoy, siendo su condición económica precaria, por lo que costear todo el daño causado conllevó un gran esfuerzo.

Afirma que luego de lo ocurrido, presentó un reclamo a la Superintendencia de Seguridad Social, y a la Inspección del Trabajo. Finalmente la Superintendencia de Seguridad Social le respondió, instruyendo mediante oficio ordinario de fecha 24 de mayo de 2013, a la Asociación Chilena de Seguridad, para que ésta procediera a modificar su resolución, en orden a calificar su accidente como laboral, debiendo otorgarle la cobertura que señala la ley N° 16.744. En la especie, la Asociación Chilena de Seguridad no cumplió lo ordenado por la Superintendencia, por lo que tuvo que costear todos los gastos médicos, que se traducen en lo siguiente:

- Operación de la mano derecha.
- Hospitalización
- Múltiples exámenes, constando radiografías, scanners, muestras de sangre, etc.
- Consultas kinesiológicas, las cuales se realizaron de lunes a viernes, hasta el día 18 de diciembre.
- Consulta dental por los dientes quebrados con la caída.
- Consultas médicas para analizar el progreso de su recuperación.

Asegura que, todo lo anterior es lo que ha debido costear hasta ahora, pero aún deberá incurrir en gastos a futuro como:

- Una posible operación a la mano, ya que la anterior no quedó del todo perfecta.
- Tratamiento dental.
- La continuación de las consultas kinesiológicas.
- Exámenes para la nueva operación.
- Hospitalización debido a la nueva operación.

Añade los gastos de movilización que debe realizar todos los días para llegar desde su hogar hasta las consultas kinesiológicas.

FJXXXOWYMM

Sostiene que toda esta situación ha sido traumática. Nunca pensó que camino al Liceo se iba a accidentar, y mucho menos que la demandada no respondería ante tal accidente, el que fue laboral, específicamente un accidente de trayecto.

En cuanto a los perjuicios sufridos, específicamente respecto del daño emergente, indica que todo el tratamiento le ha significado un considerable desembolso, ya que ha debido costear la Urgencia, las curaciones que hicieron en su cara por la caída, la operación de su mano, las curaciones posteriores a la operación, los controles médicos, los exámenes, medicamentos, consultas médicas, etc. Lo que aún no ha acabado, ya que por el momento no le han cobrado el tratamiento kinesiológico, pero una vez que culmine (18 de diciembre de 2013) le cobrarán retroactivamente. Además de las complicaciones que emanaron de la operación en la mano, que probablemente significarán una nueva operación, y por supuesto, las innumerables locomociones que debió tomar para acudir a la Asociación Chilena de Seguridad, a la Superintendencia de Seguridad Social, a la Inspección del Trabajo, a la Corporación de Asistencia Judicial, y aquellas que debe tomar a diario para acudir a su tratamiento kinesiológico, tomando en cuenta que vive en Colina, y la locomoción es cara.

Por lo expuesto, declara que le es imposible avaluar con exactitud, o siquiera aproximadamente, cuál es el valor del daño emergente, por lo que reserva la determinación de su naturaleza y monto para la etapa procesal correspondiente.

En lo relativo al daño moral, expone que este ha sido entendido por la doctrina como *"una alteración en las condiciones normales de existencia"* no tan solo reduciéndose al sufrimiento o preocupación, o a la aflicción en los sentimientos de una persona, sino que además la perturbación o alteración que sufre el afectado en su vida normal, personal y de relación, abarcando los roles o funciones más importantes en lo que se desempeñaba.

Asevera que, del relato de los hechos, puede concluirse que toda esta situación en la que se ha visto envuelta, le ha generado una angustia permanente, porque día a día debe ingeniar la forma para costear todos los gastos que significa, lo que se traduce en vivir en constante estrés, nerviosismo y tensión, por lo que solicita se le indemnice el daño moral sufrido, el cual se estimará en la etapa de cumplimiento.

FCXXXOXXXWM

En cuanto a los argumentos de derecho, se refiere a los artículos 2314 y 2329 del Código Civil, que establecen el principio general de responsabilidad según el cual *"todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por esta."*

Refiere que en nuestro sistema jurídico vigente rige un sistema de responsabilidad extracontractual por culpa, que se extrae de los artículos 2314 y 2329, es decir, es necesario apreciar la conducta culposa en abstracto y determinarla en concreto, realizando el juicio normativo de culpabilidad, el cual se traduce en la comparación de conductas, entre la que realizó el responsable con aquella que debió realizar. Entonces, es necesario probar la culpabilidad, la causalidad y el daño, para perseguir las indemnizaciones que se deriven de su actuar imprudente, negligente o tardío y/o de su inacción.

Señala que, en tal orden de cosas, corresponde acreditar para su configuración, la concurrencia de los siguientes elementos:

1. Acción u omisión: En este caso se configura por la negación de la Asociación Chilena de Seguridad a calificar como accidente del trabajo su caída, y posteriormente por no modificar su resolución como ordena la Superintendencia de Seguridad Social, donde se le ordenaba calificarlo como accidente laboral.
2. Daño: El actuar negligente del demandado le ha ocasionado daños de diversa naturaleza. Como ya ha indicado, debió desembolsar múltiples sumas de dinero por concepto de gastos médicos y transporte. Además de dicho daño emergente, ha sufrido un evidente daño moral consistente en la angustia y el dolor físico que padeció, y aún debe soportar, producto de la demora con la que incurre en los tratamientos, dado que no tiene los medios para costear todo de inmediato.
3. Relación causal directa: En este caso la negligencia del demandado fue la que provocó el daño, ya que de no haber sido por su negación al calificar este accidente de accidente laboral, no se generaría el daño.
4. Imputabilidad: Sobre este punto, la conducta concreta del demandado no adecuó a los estándares exigidos, ni siquiera por la orden que dio Superintendencia de Seguridad Social.

FXXXOXXXW

5. Que no concurren causales de exoneración: Es decir, en el caso en comento no concurren ni caso fortuito, fuerza mayor, ni el daño es imputable a la víctima o al hecho de terceros.

Concluye que, habiendo quedado establecido que el actuar negligente del demandado fue el que produjo el daño causado, es procedente hacerlo responsable de la obligación de indemnizar los prejuicios que ha sufrido.

Finaliza solicitando:

1. Tener por entablada demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual en contra de la Asociación Chilena de Seguridad, representada legalmente por don Cristóbal Prado Fernández, ambos ya individualizados, por el daño patrimonial y moral que se le ha causado.
2. Ordenar la indemnización de los daños, más los reajustes e intereses calculados desde la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada y hasta el pago efectivo.
3. Que se reserva el derecho para discutir la especie y monto de los perjuicios cuyo resarcimiento solicita, en la etapa correspondiente.
4. Que se condene en costas a los demandados.

A fojas 44 se notificó a la parte demandada.

A fojas 102 la parte demandada contestó la demanda, solicitando su rechazo con costas. Indica que controvierte todas y cada una de las afirmaciones contenidas en la demanda, las que, además de ser absolutamente incompletas, imprecisas e inverosímiles, no permiten obtener una visión clara de lo sucedido y de la manera en que ACHS habría cometido algún hecho ilícito que habilite a la demandante a exigir el pago de la indemnización que se pretende.

Sostiene que el relato de los hechos que hace la contraria, dista mucho de lo ocurrido en realidad, el cual, plasmado de emocionalidad, contiene una serie de incongruencias con lo efectivamente sucedido.

Señala que el día 18 de diciembre de 2012, la señora Brunilda Pinto Pinto concurrió al Servicio de Urgencia de Parque Las Américas, dependiente de la Asociación Chilena de Seguridad, producto de una caída que habría sufrido, y que al ingresar al recinto, en una declaración libre y espontánea señala que *"el 18 de diciembre de 2012*

FXXXXOXWYN

las 06:50 horas, salí de mi casa en dirección a mi trabajo. Iba caminando por Independencia y al llegar a Cañete, frente al Colegio me desvanecí y me caí hacia adelante golpeando mi mano derecha contra el suelo".

Precisa que en ningún momento declara la demandante que se habría tropezado con unos fierros, como señala en la demanda. Y esto no es baladí, porque saber cómo sucedieron los hechos por los cuales la señora Pinto se lesionó, es de suma importancia para determinar si estamos frente a un accidente de trayecto o bien a una patología común que provocó un accidente mientras iba hacia su lugar de trabajo.

Aclara que al momento de calificar el accidente, se le solicitaron antecedentes a la paciente que acreditaran que el origen de éste había sido laboral (de trayecto) y no de origen común, no realizando la señora Pinto ninguna actividad probatoria al respecto, por lo que a su representada no le quedó otra alternativa que calificar el accidente como común, no otorgándole las prestaciones establecidas en la Ley N°16.744, según lo establece el artículo 5° inciso 2° de dicho cuerpo legal.

Afirma que posteriormente, mediante reclamo ante la Superintendencia de Seguridad Social, la reclamante habría aportado antecedentes y esta entidad fiscalizadora habría instruido la recalificación del accidente como accidente de trayecto, situación que si bien su parte no comparte, acató. En ese sentido, el día 19 de junio de 2013 se envió carta al empleador de la señora Pinto, la Corporación Municipal de Educación de la comuna de Conchalí, a fin de que instruyera a la trabajadora que se acercara a dependencias de la Asociación Chilena de Seguridad para recibir las prestaciones económicas establecidas en el artículo 30 de la Ley N°16.744.

Asegura que hasta el día de hoy, la señora Brunilda Pinto Pinto no ha acudido a la Asociación Chilena de Seguridad, por lo que es completamente falso lo señalado por la demandante en el punto 5 de su demanda. ¿Cómo va a incumplir su representada lo instruido por la Superintendencia de Seguridad Social si la señora Pinto nunca acudió a sus dependencias, posterior a la resolución que ordenó cambiar la calificación de accidente?

Explica que entonces, si la señora Pinto pretende imputar algún tipo responsabilidad a su representada deberá necesariamente acreditar:

FJXXXOXWYM

- Que el día 18 de diciembre de 2012 sufrió un accidente de trayecto, cuyo origen fue el haber tropezado con unos fierros en la calle y no haber sufrido un desvanecimiento como declaró.
- Que aportó a la Asociación Chilena de Seguridad todos los antecedentes requeridos para la calificación de su accidente
- Que posterior a la recalificación por parte de la Superintendencia de Seguridad Social, la demandante acudió a algún centro de la ACHS a seguir con su tratamiento
- Que la supuesta falta de atención le provocó perjuicios. Monto de éstos.

En relación a la carga de la prueba, indica que la demanda de autos intenta imputar la existencia de responsabilidad extracontractual, por lo cual compete a la parte demandante la prueba total de todos los elementos para que se configure la misma. Así, el demandante deberá probar la existencia de un hecho que constituya cuasidelito civil, es decir, deberá probar primero cómo ocurrieron los hechos, para seguidamente probar el o los hechos negligentes de la parte demandada, probar fehacientemente que haya existido un perjuicio y finalmente la relación de causalidad que existe entre todos aquellos elementos, es decir, que los hechos que se imputan son directos causantes del perjuicio alegado.

En cuanto a los requisitos para que se genere responsabilidad extracontractual, enumera:

- Capacidad del autor del hecho ilícito;
- Imputabilidad, esto es, dolo o culpa del autor;
- Nexo causal, entre el hecho u omisión dolosa o culpable y el daño, y
- Existencia de un daño.

Sostiene que establecido lo anterior, corresponde analizar la concurrencia o no de cada uno de ellos, cuestión que, de la sola lectura de la demanda, puede determinarse que no se ha cumplido y que no encuentran justificación alguna, más que el ánim eminentemente lucrativo que motiva a la contraria.

En primer lugar, se refiere a la ausencia de culpa, señalando que no es posi emitir juicio alguno de reproche respecto a lo obrado por su representada, toda vez qu

FJXXXOXVM

del relato de la actora al momento de ingresar al Centro Parque Las Américas de la Asociación Chilena de Seguridad, lo hizo por una caída provocada por "*un desvanecimiento*", es decir por una patología de origen común. No sufrió un "*accidente*", sin entender la razón por la cual posteriormente la señora Pinto cambia drásticamente la versión de los hechos, sin aportar antecedente alguno que la avale.

Agrega que como lo señaló anteriormente, esto es de suma importancia, pues según lo dispone el artículo 5° de la ley 16.744 *"Para los efectos de esta ley se entiende por accidente del trabajo toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo, y que le produzca incapacidad o muerte.*

Son también accidentes del trabajo los ocurridos en el trayecto directo, de ida o regreso, entre la habitación y el lugar del trabajo, y aquéllos que ocurran en el trayecto directo entre dos lugares de trabajo, aunque correspondan a distintos empleadores.

En este último caso, se considerará que el accidente dice relación con el trabajo al que se dirigía el trabajador al ocurrir el siniestro".

Alega que al respecto, lo que se debe acreditar es que el accidente se produjo en el trayecto producto de riesgos inherentes a éste y no a patologías de origen común.

Afirma que así lo ha entendido la jurisprudencia de la propia Superintendencia de Seguridad Social, citando como ejemplo el oficio número 28176, de fecha 8 de agosto del 2000, que en un caso similar (desmayo en un vagón de metro) falló que: *"la lipotimia causante de la caída que sufrió es de etiología común, por lo que no corresponde otorgar en su caso la cobertura de la Ley 16.744 (...). En la especie Ud. sufrió un accidente en el trayecto de su domicilio a su lugar de trabajo, sin embargo el siniestro tuvo por causa desencadenante la lipotimia que la afectó (antecedente que reconoció en su presentación), la que es secundaria a una enfermedad de carácter común, por lo que el accidente no puede ser calificado como laboral, dado que con ese síntoma se está expuesto a sufrir tal infortunio en cualquier momento, con total prescindencia del hecho de encontrarse en tránsito hacia o desde su lugar de trabajo".*

Hace presente que el artículo 7° del D.S. N° 101 de 1968 del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, dispone que la circunstancia de haber ocurrido el accidente en el trayecto directo debe ser probada por el interesado, mediante un parte o

Carabineros u otro medio de prueba igualmente fehaciente. En la especie, la Agencia Parque Las Américas estimó que no correspondía acoger a la interesada a la cobertura de la Ley N° 16.744, ya que no fue posible establecer, de manera fehaciente, las circunstancias en que se accidentó.

Reitera que, en efecto, la señora Pinto, pese a habérsele solicitado, no aportó elementos tales como parte policial, testigos u otro antecedente que diera cuenta del accidente, en los términos por ella relatados, por lo que no fue posible establecer, de forma indubitable, las circunstancias en que se accidentó, toda vez que su sola versión de los hechos no fue suficiente, en este caso, para concluir que estamos en presencia de un accidente de trayecto, principalmente si la lesión que presentó pudo tener diversos orígenes.

Menciona que, finalmente, al momento de instruirse recalificación del accidente por parte de la SUSESO y a pesar de ser notificada vía su empleador, la señora Pinto nunca recurrió a dependencias de su representada a continuar su tratamiento.

En segundo lugar, se refiere a la ausencia de daño, indicando que no existe daño o lesión alguna que el actor pueda reclamarle a su representada, toda vez que no existe hecho ilícito alguno en su forma de proceder. En este sentido, de existir perjuicios, cosa que la demandante no ha alegado, éstos no son atribuibles, bajo ninguna circunstancia, al actuar de la ACHS, quien actuó en todo momento, conforme a los protocolos establecidos.

En tercer lugar, alude a la ausencia de nexo causal, afirmando que las lesiones y consecuencias demandadas por la señora Pinto no pueden ser atribuibles a su representada.

En definitiva, advierte que la demanda deducida por la señora Pinto es completa y absolutamente improcedente, por cuanto no señala de qué forma el actuar de su representada ha generado un real perjuicio en ésta.

Solicita que, para el muy improbable evento de que no se estime que l[illegible] excepciones, alegaciones o defensas opuestas, configuren los requisitos para exi[illegible] completamente a la Asociación Chilena de Seguridad de una condena civil, de tod[illegible] formas se tengan por reiterados los mismos argumentos de manera subsidiaria, a mo[illegible]

de que sean considerados para rebajar o distribuir proporcionalmente las responsabilidades en la ocurrencia de los hechos y sus consecuencias.

En lo relativo a los perjuicios cuya indemnización se reclama, sostiene la improcedencia del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

Al respecto, indica que la demandante en su libelo señala que tanto respecto al daño emergente como al daño moral sufrido, dejará su estimación para la etapa de cumplimiento.

Precisa que, si bien no cita norma alguna mediante la cual sustenta dicha solicitud, debemos necesariamente remitirnos al artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, que señala que *"cuando una de las partes haya de ser condenada a la devolución de frutos o a la indemnización de perjuicios, y se ha litigado sobre su especie y monto, la sentencia determinará la cantidad líquida que por esta causa deba abonarse, o declarará sin lugar el pago, si no resultan probados la especie y el monto de lo que se cobra, o, por lo menos las bases que deban servir para su liquidación al ejecutarse la sentencia.*

En el caso de que no se haya litigado sobre la especie y el monto de los frutos o perjuicios; el tribunal reservará a las partes el derecho de discutir esta cuestión en la ejecución del fallo o en otro juicio diverso".

Agrega que la doctrina y la jurisprudencia están contestes en que dicha norma tiene aplicación en el estatuto de responsabilidad contractual y no extracontractual como demanda la actora, en donde la avaluación del daño debe ser alegada y probada, siendo éste un requisito esencial para la concurrencia de dicha responsabilidad.

En ese sentido, cita al profesor Ramón Domínguez Águila quien señala que *"cuando se trata de una acción extracontractual es decir por delito o cuasidelito civil, la reserva de derecho no parece procedente. En efecto, el daño es un elemento mismo de la acción de perjuicios. Sin él no se concibe la existencia del delito o cuasidelito"*, agregando más adelante que *"es entonces imposible concebir que pueda deducirse una acción civil extracontractual para la reparación de un daño que resulta alegado ni en especie ni en su monto, ni siquiera señaladas las bases de su avaluación, porque no significaría tanto como someter al juez la pretensión de una condena teórica"* (Ramón

Domínguez Águila en Revista de Derecho Chileno, Universidad de Concepción N° 206 de Julio-Diciembre de 1999, página 172).

Añade que así también lo ha resuelto nuestra jurisprudencia, citando un fallo de la Ilustrísima Corte de Concepción de fecha 30 de mayo de 2013, el cual señala: *"Que, a mayor abundamiento, cabe hacer notar que la pretensión de la demandante tampoco podría tener éxito desde un prisma netamente procesal, comoquiera que la demanda de lo principal de fojas 2 discurre acerca de una responsabilidad extracontractual por falta de servicio y sabido es que el objeto del juicio basado en ésta es fijar la existencia, especie y monto de los perjuicios susceptibles de ser indemnizados -es el punto central o núcleo de la cuestión controvertida-, razón por la cual la reserva a que se refiere el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil solamente es dable de aplicar cuando se persigue la responsabilidad civil en sede contractual (en este sentido, entre otros, Ramón Domínguez Águila, en Revista de Derecho de la Universidad de Concepción, N° 206, páginas 169 y siguientes).*

Luego, malamente la actora se hallaba en la posición jurídico-procesal de poder reservarse la discusión concerniente a la especie y monto de los perjuicios para estadios procesales distintos al juicio declarativo -de cognición- propiamente tal." (Corte de Apelaciones de Concepción, Rol 1473-2012).

Hace presente que en el mismo tenor, nuestra Excelentísima Corte Suprema ha resuelto: *"Que, en lo tocante a los perjuicios, el fallo recurrido declara el derecho de la demandante a ser indemnizada por éstos, disponiendo que su monto sea determinado, en conformidad a las normas del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil;*

Que, en el caso sub judice, siendo el daño o perjuicio uno de los elementos constitutivos de la responsabilidad extracontractual invocada -y supuesto necesario y esencial de la misma- debe ser acreditado oportunamente en todos sus aspectos, esto es, naturaleza, especie y monto para que el hecho antijurídico, doloso o culpable, dé origen a aquélla.

Sin su concurrencia, no puede surgir la obligación de indemnizar, pues la mera existencia de la conducta antijurídica y del dolo o la culpa, sin que se pruebe el daño o perjuicio causado, carece de toda relevancia y aptitud para generar efectos civiles

Además, si en el juicio no se comprueba la existencia del daño o perjuicio no cabe verificar la concurrencia de la relación de causalidad entre la conducta dolosa o culposa y el daño, ya que si se ignora cuál es el perjuicio sufrido, mal puede saberse si está unido causalmente con el hecho doloso o culposo, lo que impide por cierto dar por establecida esta clase de responsabilidad;

Que de lo anterior se colige que en un juicio que tiene por único objeto discutir la obligación de indemnizar perjuicios en sede de responsabilidad extracontractual, si éstos no son alegados y comprobados -lo que supone litigar sobre su especie y monto o al menos sobre las bases que sirvan para su liquidación en la etapa de ejecución del fallo-, jamás podría acogerse la demanda porque, faltando uno de sus elementos esenciales, dicha responsabilidad civil no queda configurada y su existencia no puede ser declarada. El daño, en efecto, constituye un presupuesto ineludible de la acción;

Que, en consecuencia, al no ser aplicable la reserva a que se refiere el inciso segundo del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil en sede de responsabilidad extracontractual, la actora no pudo recurrir a este instituto para eximirse de acreditar el daño o perjuicio o las bases que permitieran su liquidación en la etapa de ejecución del fallo" (Excelentísima Corte Suprema, Rol 2276-2008).

Alega que queda demostrado que no procede la aplicación de esta norma en el estatuto que pretende la demandante, siendo entonces, absolutamente improcedente la demanda de autos, debiendo ser rechazada en todas sus partes.

Añade que en caso que se permita la reserva de derecho en concordancia a lo establecido con el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, los perjuicios reclamados deben ser probados de manera fehaciente y objetiva, debiendo darse lugar a su reparación solo en tanto se acredite que ha sido la conducta de la ACHS la causa cierta, real y efectiva de los mismos.

Sostiene que las peticiones de la contraria respecto de los supuestos perjuicios sufridos son completamente improcedentes, se refieren a perjuicios inexistentes, o no relacionados con los hechos de autos ni con su parte (sin nexo causal).

Hace presente que en Chile impera el principio de la reparación del daño, es decir la indemnización solicitada y eventualmente concedida debe ser adecuada, justa

FJXXXOXWXM

precisa, y además esta tiene un fin exclusivamente resarcitorio, en cuanto busca reparar estrictamente el daño causado y no ir más allá de tal límite.

Afirma que el principio básico que encontramos en la doctrina, normativa pertinente y jurisprudencia relativa a la indemnización de perjuicios es que la indemnización no es fuente de lucro ni de ganancia. De lo contrario se transforma en un enriquecimiento ilícito, donde quien paga pasa a ser la víctima del mismo.

Respecto al daño moral, señala que tal reparación no puede tampoco importar el enriquecimiento injustificado de la actora y deberá ser probado por esta, ya que como bien lo ha expresado la profesora Carmen Domínguez: *"El daño moral también requiere evaluación, puesto que la exigencia de prueba es común a todos los requisitos necesarios para la procedencia de una reparación civil, al así exigirlo principios procesales y sustantivos básicos"* (Seminario Responsabilidad Civil y Seguros. Actuales tendencias y desafíos, editado por el Colegio de Abogados, (2001), pág. 53).

Reitera que todo daño, incluido el daño moral, corresponde a una situación excepcional, que como tal, debe acreditarse por aquel que lo alega, en conformidad a las reglas generales contempladas en el artículo 1698 y siguientes del Código Civil, por lo tanto, no procederá el pago de indemnización alguna, en tanto no se logre demostrar por parte de la demandante la existencia, naturaleza, entidad y monto de los perjuicios cuya reparación se solicita, tanto patrimonial como extrapatrimonial, los que deberán acreditarse de manera efectiva durante la secuela del juicio, so pena de tenerlos como no configurados, lo que traería como consecuencia lógica que su representada no pueda ser obligada a efectuar el pago de las indemnizaciones que se le exigen.

En cuanto a la solicitud de condena en costas, solicita se exima a su parte del pago de aquellas que se produzcan eventualmente en el juicio, por cuanto al mérito de lo expuesto se deberá absolver a su representado. En subsidio, solicita que no se condene en costas a su representado, por cuanto no resultará totalmente vencido, puesto el tribunal tendrá bien en acoger alguna de las defensas formuladas mediante esta presentación. Finalmente, señala que en cualquier caso, su parte ha tenido motivo plausible para litigar.

FJXXXOXWYM

A fojas 116 la demandante evacúa el trámite de réplica, reafirmando lo indicado en la demanda y haciendo presente además que el oficio N° 32286 de la Superintendencia de Seguridad Social, acompañado por su parte, que ordena a la ACHS modificar su resolución y calificar el accidente como de trabajo en el trayecto, en su numeral 2 indica que *"al no haber antecedentes que hagan pensar en alguna patología que pudiere ocasionar un desmayo, sólo es dable concluir que el ocurrido en la especie, se trata de un evento secundario a la caída producida por el tropiezo relatado".*

Agrega que del tenor de lo expuesto, se concluye que la única vía posible que tenía la ACHS al momento de presentarse la señora Pinto en sus dependencias, era calificar su accidente como laboral, cuestión que no hizo, negándole la atención, debiendo acudir a otro centro asistencial.

Reitera que no es justo que su representada tenga que soportar los gastos asociados a su accidente, derivados de una errónea calificación respecto del origen del mismo, más aun cuando existe un deber especial de cuidado proveniente del tipo de relación que se da entre el autor, ACHS, y la víctima, la señora Pinto. Efectivamente su representada se encuentra cubierta por un seguro social que en este caso no funcionó. Seguro obligatorio cuya prima es descontada mensualmente de su remuneración y que administra en este caso la ACHS.

Indica que la única posibilidad que tenía la señora Pinto de obtener prestaciones médicas sin incurrir en gastos, era acudiendo a la ACHS, institución que le negó la atención y que debe hacerse responsable de los gastos derivados del accidente hasta hoy.

Finalmente, hace presente que el análisis de los elementos de la responsabilidad que realiza la contraparte, en donde concluye que ninguna responsabilidad le es atribuible, discurre sustentándose en que el accidente en cuestión es de carácter común, y no laboral de trayecto, como le ordenó la SUSESO. La omisión se configura por la negación de la ACHS de calificar el accidente como laboral, impidiendo el acceso a las prestaciones que otorga la Ley 16.744, derivándose de esta omisión un daño, al tener que atenderse en otros centros asistenciales respecto de los cuales no tenía cobertura alguna.

WWXOXXTL

A fojas 119 la parte demandada evacúa la dúplica, solicitando tener por reiterados todos y cada uno de los argumentos tanto fácticos como jurídicos expuestos en la contestación de la demanda.

Añade que el escrito de réplica de la demandante no aporta nuevos antecedentes respecto de los hechos que motivaron su demanda, no obstante intenta nuevamente hacer creer que habría tenido un accidente de trayecto, no obstante lo que le sucedió fue un desmayo producto de una patología de origen común, tal y como ella reconoce libre y espontáneamente cuando asiste al centro médico.

Respecto de los hechos motivo de la demanda, señala que:

1. La responsabilidad que la actora pretende sería aquélla que emana de la Ley N° 16.744, es decir, una responsabilidad de fuente legal, por tanto extracontractual.
2. No son efectivos los hechos que la demandante relata. La actora no cae por un tropiezo, como pretende hacer creer, sino que se desvanece producto de una patología de origen común, desvanecimiento que no es de origen laboral, ni de trayecto, ya que le podría haber ocurrido en cualquier momento y lugar.
3. No obstante lo anterior y ante la recalificación por parte de la Superintendencia de Seguridad Social, la actora nunca volvió a atenderse a las dependencias de su representado, por lo que mal podría la ACHS no haber cumplido lo dispuesto por dicho ente.
4. No procede la aplicación del artículo 173, por lo que los daños que se supone sufrió la señora Pinto, no se encuentran reclamados, ya que no podrán ser objeto de prueba de ningún tipo.

Advierte por último que por todo lo anteriormente expuesto y lo señalado en la contestación de la demanda, no existen fundamentos de hecho ni de Derecho que sostengan la pretensión de la actora, por lo que se deberá rechazar la acción incoada, con expresa condenación en costas.

A fojas 138 se realizó la audiencia de conciliación con la asistencia de ambas partes, no produciéndose acuerdo.

A fojas 143, modificada a fojas 186, se recibió la causa a prueba, rindiéndose que consta en autos.

FJXXXOXWYM

A fojas 247 se citó a las partes para oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO QUE:

PRIMERO: Doña Brunilda Clarisa Pinto Pinto dedujo demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual en contra de Asociación Chilena de Seguridad, todos ya individualizados, en atención a los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho señalados en lo expositivo de la presente sentencia.

SEGUNDO: Por su parte, la demandada contestó la demanda, solicitando su rechazo con costas en los términos señalados también en lo expositivo de la presente sentencia.

TERCERO: A fojas 143, modificada a fojas 186, se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, los siguientes:

1. Circunstancias en las cuales se produjo el accidente sufrido por la demandante, con fecha 18 de diciembre de 2012.
2. Actos u omisiones culpables en que habría incurrido la demandada al negarse a prestar atención médica a la demandante.
3. En la afirmativa, efectividad de que se han generado daños o perjuicios en la persona de la actora a raíz de ese hecho. Naturaleza y montos de los mismos.
4. Relación de causalidad entre el actuar de la parte demandada, y los perjuicios que reclama la actora.
5. Efectividad que la demandada, una vez instruida por la Superintendencia de Seguridad Social sobre la recalificación del accidente sufrido como "de trayecto", se comunicó con la demandante para que recibiera prestaciones económicas. En la afirmativa, efectividad si la demandante concurrió a las dependencias de la demandada para dicho fin.
6. Efectividad que la actora proporcionó los antecedentes a la Asociación Chilena de Seguridad para la calificación del accidente como de trayecto.

CUARTO: La parte demandante rindió la siguiente prueba documental para acreditar su pretensión:

FXXXOXWYM

1. Copia de certificado de atención en el servicio de urgencia de la Asociación Chilena de Seguridad, Parque Las Américas, de la paciente doña Brunilda Pinto Pinto, de fecha 18 de diciembre de 2012, rolante a fojas 10.
2. Copia de certificado de alta, emitido por la Asociación Chilena de Seguridad con fecha 18 de diciembre de 2012, respecto de doña Brunilda Pinto Pinto, mediante el cual se le deriva a su sistema previsional de enfermedades comunes para tratamiento de patología no cubierta por la Ley 16.744, agregada a fojas 11.
3. Copia de Interconsulta de la Asociación Chilena de Seguridad de fecha 18 de diciembre de 2012, respecto de doña Brunilda Pinto, agregada a fojas 12 y en custodia N° 2166-2016.
4. Copia de Urgencia Adulto en el Hospital San José, que da cuenta del ingreso de la paciente doña Brunilda Pinto Pinto con fecha 18 de diciembre de 2012, rolante a fojas 13.
5. Copia de Ingreso de denuncia ante la Dirección del Trabajo, realizada por doña Brunilda Pinto Pinto con fecha 1 de febrero de 2013, N° de fiscalización 436, rolante a fojas 14.
6. Copia de Informe de exposición de fecha 28 de marzo de 2013, emitido por la Dirección del Trabajo, N° de fiscalización 436, respecto de la Corporación Municipal de Conchalí, rolante a fojas 15 y 163.
7. Copia de Informe de Fiscalización, N° de fiscalización 436, respecto de la Corporación Municipal de Conchalí, emitido por la Dirección del Trabajo, rolante a fojas 17 y siguientes.
8. Set de imágenes, agregadas a fojas 21 y 22.
9. Copia de Formulario para reclamos y apelaciones en contra de entidades fiscalizadas, de la Superintendencia de Seguridad Social, llenado por doña Brunilda Pinto Pinto, indicando como materia "Reconocer accidente de trayecto", agregada a fojas 23 y 28 y en custodia N° 2166-2016.
10. Copia de carta de fecha 20 de diciembre de 2012, dirigida a Superintendencia Accidentes de Trabajo, emitida por don José Bernabé González Cifuentes, rolante a fojas 24 y en custodia N° 2166-2016.

FJCXXOXVXM

11. Copia de Oficio N° 32286 de fecha 24 de mayo de 2013, dictado por la Superintendencia de Seguridad Social, dirigido al Gerente General de la Asociación Chilena de Seguridad, instruyendo a la Asociación para que modifique su resolución y otorgue cobertura de la Ley N° 16.744 a doña Brunilda Pinto Pinto por el accidente ocurrido el día 18 de diciembre de 2012, agregada a fojas 25 y 26 y en custodia N° 2166-2016.

12. Copia de cuenta corriente de paciente, documento emitido por la Oficina de cobranza del Hospital San José con fecha 23 de enero de 2013, rolante a fojas 27 y en custodia N° 2166-2016.

13. Copia de boleta de ventas y servicios emitida por el Hospital San José con fecha 13 de marzo de 2013, contra doña Brunilda Pinto Pinto, rolante a fojas 29.

14. Copia de receta de la Unidad de medicina física y rehabilitación del CDT Dra. Eloísa Díaz, de fecha 29 de abril de 2013, respecto de doña Brunilda Pinto Pinto, rolante a fojas 30.

15. Copia de comprobante de pago de fecha 22 de abril de 2013, rolante a fojas 31.

16. Copias de citaciones atención ambulatoria, de fechas 3 de septiembre y 13 de agosto de 2013, rolante a fojas 32.

17. Copia solicitud de interconsulta o derivación, para especialidad dental, de fecha de 19 de julio de 2013, agregada a fojas 33 y en custodia N° 2166-2016.

18. Copia de pagaré prestaciones médicas otorgadas en el Hospital San José, de fecha 3 de enero de 2012, suscrito por don Fernando Soto Saldaño, rolante a fojas 34.

19. Copia de comprobante de tratamiento, a nombre de la demandante, rolante a fojas 35.

20. Copia de cuenta corriente de paciente a nombre de la demandante, emitida por el Hospital San José con fecha 29 de julio de 2013, agregada a fojas 37 y en custodia N° 2166-2016.

21. Copia de formulario de Fonasa de antecedentes para confección program atención de salud, llenado el día 18 de diciembre de 2015 por la demandan agregada a fojas 165 y en custodia N° 2166-2016.

FJCXXXOXWXM

22. Copia de certificado emitido por don Ricardo Yáñez Telchi, psicólogo clínico, respecto de atención médica de la demandante, de enero de 2016, rolante a fojas 166.

23. Certificado de cotizaciones de la demandante del período desde enero de 1987 a abril de 2016, emitido por AFP Hábitat con fecha 8 de abril de 2016, rolante a fojas 167 y siguientes.

24. Copia de contrato de trabajo de fecha 1 de julio de 2001, celebrado entre la Corporación Municipal de Conchalí y la demandante, agregada a fojas 179 y siguientes.

En custodia N° 2166-2016:

25. Copias de tres boletas electrónicas emitidas por Farmacias Salcobrand, de fechas 22 de octubre, 2 de noviembre y 4 de noviembre de 2015, por $19.130.-, $10.090.- y $16.590.-, respectivamente.

26. Copias de dos boletas electrónicas emitidas por Farmacias Cruz Verde S.A., con fechas 2 de noviembre y 8 de diciembre de 2015, por $1.260.- y $6.125.- respectivamente.

27. Copia de boleta electrónica emitida por Farmacéutica Santiago Ltda. con fecha 3 de diciembre de 2015, por $2.190.-

28. Copias de dos comprobantes de pago emitidos por Banco Falabella con fecha 5 de noviembre de 2015, operación N° 22-518-010634-8 por $330.039.- y operación N° 20-001-633432-9 por $ 40.871.-

29. Copia de comprobante de pago emitido por Banco Falabella con fecha 4 de diciembre de 2015, operación N° 20-001-633432-9, por $40.871.-

30. Copia de certificado de deuda emitido por Banco Falabella, respecto de la demandante, que da cuenta de la deuda que esta mantiene al día 10 de septiembre de 2015.

31. Copia de crédito en moneda nacional no reajustable en cuotas fijas celebrado entre la demandante y Solventa Créditos Limitada, con fecha 19 de noviembre de 2015.

32. Copia de liquidación de crédito de consumo renegociación, respecto de crédito otorgado por Solventa Servicios Financieros Limitada a la demandante, de fecha 19 de noviembre de 2015, por $1.413.930.-

33. Copia de boleta electrónica emitida por Clínica Dávila y Servicios Médicos S.A., con fecha 6 de noviembre de 2015, constando como paciente la demandante, por la suma de $38.840.-

34. Copia de boleta electrónica emitida por Servicios Integrados de Salud Limitada, con fecha 6 de noviembre de 2015, constando como paciente la demandante, por la suma de $6.122.-

35. Copia de boleta emitida por el Hospital San José, con fecha 13 de marzo de 2013, en contra de la demandante, por la suma de $40.220.

36. Copia de pagaré a la orden de Clínica Dávila y Servicios Médicos S.A., suscrito por la demandante con fecha 6 de noviembre de 2015, documento que no indica monto de dinero y que está timbrado "NULO DOCUMENTO NO VALIDO PARA COBRO".

37. Copia de mandato especial para pagaré emitido por Clínica Dávila y Servicios Médicos 5.A., fechado 6 de noviembre de 2015, timbrado "NULO DOCUMENTO NO VALIDO PARA COBRO".

38. Copia de presupuesto provisorio dental, elaborado el 21 de octubre de 2015 por el Hospital San José, que indica como monto total del presupuesto la suma de $4.300.000.-

39. Copia de cotización de atención kinésica por diez sesiones para la demandante, realizada por el Centro de Diagnóstico Diame Ltda.

40. Copias de 47 licencias médicas y comprobantes de licencias médicas electrónicas otorgadas a la demandante, desde el 18 de diciembre de 2012 hasta el 1 de diciembre de 2015, esta última por un plazo de 14 días.

41. Copias de 37 recetas médicas extendidas por diferentes profesionales, a nomb[redacted] de la demandante.

42. Copia de Informe elaborado por la médico radiólogo doña Verónica D[redacted] Moreno, con fecha 12 de junio de 2015.

FJXXXOWYM

43. Copia de Informe anatomo-patológico, elaborado por el Dr. Fernando Gabler Neale, de noviembre de 2015.

44. Copia de Informe emitido por la Dra. Tania Akiki, traumatóloga, con fecha 17 de febrero de 2014.

45. Copia de Informe elaborado por la Dra. Marina Becerra González, de fecha 6 de noviembre de 2015.

46. Copia de informe de eco partes blandas hombro izquierdo, emitido por el médico radiólogo don Saúl Rey Ávila, de fecha 17 de junio de 2015.

47. Copias de tres certificados extendidos por el Dr. Luis Guerrero Cerda, médico cirujano del Centro de Diagnóstico Diame Ltda.

48. Copia de certificado extendido por el Dr. Husar Sarce Salazar, con fecha 2 de diciembre de 2015.

49. Copia de certificado extendido por el Dr. Rodrigo Irarrázaval del Campo, gastroenterólogo, de fecha 24 de noviembre de 2015.

50. Copia de certificado de atención en el servicio de urgencia de Parque Las Américas, Asociación Chilena de Seguridad, de fecha 18 de diciembre de 2012.

51. Copia de certificado de alta, Parque Las Américas, Asociación Chilena de Seguridad, de fecha 18 de diciembre de 2012.

52. Copias de 31 bonos de atención médica.

53. Copias de 11 comprobantes de pago por servicios médicos prestados por Hospital San José.

54. Copia de comprobante de recaudación emitido por Hospital San José, respecto de la demandante, de fecha 18 de diciembre de 2012.

55. Copia de cuenta corriente paciente emitida por Hospital San José, de fecha 23 de enero de 2013.

56. Copia de formulario solicitud de interconsulta o derivación de fecha 6 de julio de 2015.

57. Copias de 3 informes de Servicio de Urgencias Avanzado, de fechas 17 octubre, 3 y 5 de noviembre de 2015.

FJXXXOXWXM

58. Copias de 3 solicitudes de exámenes de Laboratorio Clínico Labotek Ltda.

59. Copia de solicitud de exámenes suscrita por el Dr. Rodrigo Irarrázaval del Campo.

QUINTO: La demandante rindió además prueba testimonial, prestando declaración a fojas 232 y 238, don Moisés Antonio González Espinoza y don Eduardo Orlando Bouniot González, respectivamente.

SEXTO: Por su parte, la demandada acompañó los siguientes documentos:

1. Copia de oficio Ordinario N° 38268 de la Superintendencia de Seguridad Social dirigido al Presidente del Compin-Servicio de Salud de Ñuble, de fecha 4 de septiembre de 2002, rolante a fojas 194.
2. Copia de Dictamen N° 014893 de la Superintendencia de Seguridad Social, de fecha 10 de marzo de 2014, agregada a fojas 196.
3. Copia de oficio Ordinario N° 028176 de la Superintendencia de Seguridad Social dirigido a doña Lorena Velásquez Guzmán, de fecha 8 de agosto de 2000, rolante a fojas 197.
4. Copia de Derivación de pacientes a sistema previsional de enfermedades comunes, emitida por la ACHS con fecha 31 de diciembre de 2012, respecto de la demandante, rolante a fojas 199.
5. Copia de denuncia individual de accidente de trabajo de fecha 18 de diciembre de 2012, agregada a fojas 201.
6. Copia de carta enviada por la ACHS a la Corporación Municipal de Educación de Conchalí con fecha 19 de junio de 2013, informando que el accidente sufrido por la demandante el día 18 de diciembre de 2012 fue calificado como de trayecto, agregada a fojas 202.

SÉPTIMO: Cabe agregar que en el tercer otrosí de fojas 203, la demandada solicitó la absolución de posiciones de la demandante, diligencia que fue concedida por resolución de fojas 206, pero que no fue realizada por no estar firmada la minuta de preguntas y encontrarse estas dirigidas a un tercero ajeno al juicio, de lo cual se dio constancia a fojas 229.

FXXXOXWYM

OCTAVO: De acuerdo a lo reconocido por las partes, y de los documentos acompañados por la actora que son coherentes con lo relatado y no objetados por la contraria, específicamente del certificado de atención en el servicio de urgencia Parque Las Américas de fojas 10, certificado de alta de fojas 11, interconsulta de fojas 12, informe de atención de urgencia en Hospital San José de fojas 13 y oficio Ordinario N° 32286 de la Superintendencia de Seguridad Social agregado a fojas 25, se tienen como hechos de la causa los siguientes:

1. Que la demandante, doña Brunilda Pinto Pinto, sufrió un accidente el día 18 de diciembre de 2012, concurriendo por ello al servicio de urgencia de Parque Las Américas, dependiente de la demandada Asociación Chilena de Seguridad.
2. Que la demandada calificó el accidente como común, derivando a la demandante al sistema previsional de enfermedades comunes, sin otorgarle la cobertura de la Ley N° 16.744.
3. Que producto de lo anterior, la demandante concurrió el mismo día al Hospital San José para ser atendida en el servicio de urgencia, haciendo uso de su previsión Fonasa D.
4. Que la demandante presentó un reclamo a la Superintendencia de Seguridad Social, entidad que resolvió a su favor, instruyendo en consecuencia a la demandada con fecha 24 de mayo de 2013, mediante oficio Ordinario N° 32286, para que recalificara al accidente sufrido por la demandante como uno de trayecto, debiendo otorgarle la cobertura de la Ley N° 16.744.

NOVENO: En relación a la acción ejercida, fue la prevista en el artículo 2314 del Código Civil, esto es, se pretende hacer efectiva la responsabilidad civil de carácter extracontractual, la que requiere que exista una acción u omisión culpable o dolosa, que cause daño y que haya una relación de causalidad entre el hecho y el daño.

En este sentido, la actora funda su demanda en el hecho que al acudir al servicio de urgencia dependiente de la Asociación Chilena de Seguridad, con motivo del accidente que sufrió el día 18 de diciembre de 2012 mientras iba de camino a su trabajo, primero, la demandada calificó el accidente como común y no como laboral, y segundo, en que posteriormente, habiendo la Superintendencia de Seguridad Social ordenado

recalificar el accidente como de trayecto y por ello otorgar la cobertura de la Ley N° 16.744, la demandada no modificó su resolución. En vista de lo anterior, habría sufrido perjuicios tanto patrimoniales como morales, al encontrarse forzada a acudir al sistema previsional común, debiendo cubrir por sus propios medios las prestaciones médicas que ha necesitado a consecuencia del accidente.

DÉCIMO: Por su parte, la demandada solicita el rechazo de la acción, basándose en dos defensas centrales: primero, en la inexistencia de responsabilidad de su parte, debido a que no concurren los requisitos para establecerla; y segundo, en la improcedencia de la aplicación del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil en el caso de perseguirse una responsabilidad extracontractual, como en el caso de autos.

DÉCIMO PRIMERO: Previo a analizar cada uno de los requisitos de la responsabilidad extracontractual, es menester detenerse en la alegación de índole procesal vertida por la demandada, consistente en la improcedencia en este caso, de la solicitud hecha por la actora de reservarse el derecho de discutir la especie y monto de los perjuicios cuyo resarcimiento solicita, para la etapa de cumplimiento.

La reserva solicitada se encuentra contemplada en el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, que dispone: *"Cuando una de las partes haya de ser condenada a la devolución de frutos o a la indemnización de perjuicios, y se ha litigado sobre su especie y monto, la sentencia determinará la cantidad líquida que por esta causa deba abonarse, o declarará sin lugar el pago, si no resultan probados la especie y el monto de lo que se cobra, o, por lo menos, las bases que deban servir para su liquidación al ejecutarse la sentencia.*

En el caso de que no se haya litigado sobre la especie y el monto de los frutos o perjuicios, el tribunal reservará a las partes el derecho de discutir esta cuestión en la ejecución del fallo o en otro juicio diverso".

Al respecto, es preciso señalar que la norma transcrita no distingue entre responsabilidad contractual y extracontractual, refiriéndose sólo al caso en que una de las partes haya de ser condenada a la indemnización de perjuicios, no resultando por tal lícito al interprete, distinguir. Entonces, de la sola lectura del artículo 173 del Código

Procedimiento Civil, no se observa impedimento para su aplicación al caso de autos, como lo señalara la demandada.

Sumado a lo anterior, la mencionada reserva no exime a quien alega el daño del deber de demostrar su existencia, pues solo en ese caso puede esta operar. Así, existiendo un daño y concurriendo los demás requisitos de la responsabilidad extracontractual es procedente la reserva de la discusión de la especie y monto de los perjuicios. Es decir, siempre que en el juicio se acredite que hubo daños, a quién son imputables y la causa que los produjo, es posible reservar la discusión de su determinación cuantitativa para la etapa de ejecución del fallo o para un juicio posterior.

A mayor abundamiento, don René Abeliuk Manasevich, expresa: *"De acuerdo al Art. 173 del C.P.C. la especie y monto de los perjuicio pueden ser fijados en el mismo juicio en que se establezca la obligación de indemnizarlos, pero puede también reservarse su discusión para la ejecución del fallo o en juicio diverso, siempre que a lo menos estén acreditadas las bases que deben servir para su liquidación"* ("Las Obligaciones". Santiago, Legalpublishing, sexta edición, año 2014, pág. 1021).

Por las razones expuestas, la defensa de la demandada relativa a la improcedencia de la aplicación del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, no puede prosperar.

DÉCIMO SEGUNDO: Continuando con el análisis del fondo, y atendida la naturaleza de la acción impetrada, ha de señalarse que son requisitos copulativos del estatuto de responsabilidad civil extracontractual, además de la capacidad -que por constituirse en la regla general y no haberse controvertido o cuestionado se da por concurrente-:

a) una acción u omisión imputable a culpa o dolo de su agente;

b) el perjuicio o daño a la víctima;

c) la relación de causalidad entre la acción u omisión culpable o dolosa y el daño producido.

DÉCIMO TERCERO: En cuanto al primer requisito enumerado precedentemente, la actora señala que la acción u omisión culpable de la demandada se configura por la negación a calificar su accidente como de trabajo, y posteriormente por no modificar su resolución como ordenó la Superintendencia de Seguridad Social.

TXXXOWWM

Cabe tener presente que la demandada, Asociación Chilena de Seguridad, es una mutualidad de empleadores y corporación privada sin fines de lucro, que tiene por objeto administrar el seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, seguro obligatorio con cargo al empleador que cubre las contingencias derivadas de los accidentes sufridos por una persona a causa o con ocasión del trabajo, y las enfermedades profesionales, y que se encuentra regulado en la Ley N° 16.744.

DÉCIMO CUARTO: Respecto de la primera acción u omisión culpable que la actora imputa a la demandada, esto es, la negativa a calificar el accidente como de trabajo, es necesario indicar que para estos efectos, existen dos tipos de accidentes: por una parte el accidente común, que es tratado en el sistema previsional al cual el trabajador esté afiliado, es decir, Isapre o Fonasa y, por otra parte, el accidente laboral, regulado por la Ley N° 16.744, que debe tratarse en la entidad administradora del seguro social que corresponda, y que en este caso es la mutualidad a la que la empleadora de la actora está afiliada, es decir, la demandada Asociación Chilena de Seguridad.

El inciso 2° del artículo 7 del Decreto Supremo N° 101 de 1968, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que contiene el reglamento para la aplicación de la Ley N° 16.744, indica: *"La circunstancia de haber ocurrido el accidente en el trayecto directo deberá ser acreditada ante el respectivo organismo administrador mediante el correspondiente parte de Carabineros u otros medios igualmente fehacientes".* Es decir, es el organismo administrador el que debe emitir la correspondiente resolución en cuanto a si el accidente sufrido por el trabajador es de origen común o de origen laboral, decisión tomada sobre la base de los antecedentes que el trabajador entrega, y en caso que este se encuentre disconforme con lo resuelto, puede reclamar ante la Superintendencia de Seguridad Social de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 77 de la Ley N° 16.744, que es precisamente lo ocurrido en este caso.

Fue establecido como hecho a probar la efectividad que la actora proporcionó antecedentes a la Asociación Chilena de Seguridad para la calificación del accidente como de trayecto, cuestión respecto de la cual no rindió prueba alguna, pues relativo

este punto solo acompañó el certificado de alta de fojas 11, que da cuenta de su derivación por parte de la demandada al sistema previsional común, pero no allegó los antecedentes que habría proporcionado para efectos de la calificación del accidente, por lo que no se puede acreditar que la resolución de la Asociación Chilena de Seguridad fue de alguna forma ilegítima o culpable cuando consideró el accidente como común, a partir de los antecedentes que tuvo a la vista en ese momento, antecedentes desconocidos en este juicio, porque como se dijo, no fueron aportados.

Por ello, el hecho que la demandada se haya negado en un principio a calificar el accidente como laboral, no puede constituir una acción culpable, habiendo actuado dentro del marco permitido por la ley.

DÉCIMO QUINTO: En relación a la segunda acción u omisión culpable que la actora le imputa a la demandada, esto es, que no modificó su resolución como lo ordenó la Superintendencia de Seguridad Social, ha de tenerse presente que se fijó como hecho a probar la efectividad que la demandada, una vez instruida por la Superintendencia de Seguridad Social sobre la recalificación del accidente sufrido por la demandante, se comunicó con esta para que recibiera prestaciones económicas.

Como se dijo en la consideración precedente, de conformidad al artículo 77 de la Ley N° 16.744, el trabajador puede reclamar de lo resuelto por el organismo administrador ante la Superintendencia de Seguridad Social, y en este caso es un hecho de la causa que la Superintendencia, frente al reclamo realizado por la actora de la resolución de la demandada que calificó su accidente como común, resolvió a su favor, instruyendo en consecuencia a la demandada con fecha 24 de mayo de 2013, mediante oficio Ordinario N° 32286, para que recalificara al accidente como de trayecto, debiendo otorgarle la cobertura de la Ley N° 16.744.

DÉCIMO SEXTO: Sobre esta materia, el elemento de la culpa o negligencia se verificará cuando exista una infracción a un deber de cuidado por parte de la demandada, y entre otras maneras de establecer cuál es ese deber, este puede encontrarse establecido en la ley, caso en el que su contravención origina la denominada culpa infraccional.

WWXOXXXTL

"La culpa infraccional supone una contravención de los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad normativa (en una ley, reglamento, ordenanza, resolución u otra regulación semejante)" (Barros Bourie, Enrique. "Tratado de Responsabilidad Extracontractual". Santiago, Editorial Jurídica de Chile, año 2006, pág. 98). En este sentido, cabe señalar lo dispuesto en el inciso 6° del artículo 12 de la Ley N° 16.744: *"Las Mutualidades estarán sometidas a la fiscalización de la Superintendencia de Seguridad Social, la que ejercerá estas funciones en conformidad a sus leyes y reglamentos orgánicos".*

Por su parte, el artículo 30 de la Ley N° 16.395 que fija el texto refundido de la ley de organización y atribuciones de la Superintendencia de Seguridad Social, indica que *"El Seguro Social contra Riesgos del Trabajo y Enfermedades Profesionales que se rige por la ley N° 16.744 y sus reglamentos, y la fiscalización de las instituciones que a él se dediquen, corresponderá a la Superintendencia de Seguridad Social"*, y el artículo 2 letra c) de la misma ley, señala dentro de las funciones de la Superintendencia el *"Resolver las presentaciones, apelaciones y reclamos de usuarios, trabajadores, pensionados, entidades empleadoras, organismos administradores de la seguridad social y otras personas, ya sean naturales o jurídicas, en materias que no sean de carácter litigioso, dentro del ámbito de su competencia".*

Entonces, de lo expuesto es posible concluir que la demandada, como entidad fiscalizada por la Superintendencia de Seguridad Social, tenía el deber legal de dar cumplimiento a lo instruido mediante el oficio Ordinario N° 32286 de fecha 24 de mayo de 2013, es decir, debía otorgar a la demandante la cobertura de la Ley N° 16.744, para lo cual se hacía necesario enmendar su resolución inicial, recalificando el accidente como laboral y notificar a la actora de esta modificación, para que pudiera hacer efectivas las prestaciones que le otorga el seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

DÉCIMO SÉPTIMO: En cuanto a la prueba rendida sobre este punto, la demandada acompañó, a fojas 202, copia de una carta emitida por ella misma, dirigida a la empleadora de la demandante, de fecha 19 de junio de 2013, mediante la cual informa que el accidente sufrido por la demandante fue calificado como de trayecto,

FXXXOWWM

solicita se le den instrucciones con el fin de recibir las prestaciones económicas correspondientes.

Sin embargo, no consta en el documento referido, ni en ninguna otra prueba allegada al proceso, que el mismo haya sido recibido por el destinatario indicado, ni siquiera consta su envío por la demandada, motivos por los cuales esta sentenciadora no puede considerarlo como suficiente para dar por acreditado que la demandada cumplió con su deber de informar a la demandante de la recalificación de su accidente como de trabajo. A mayor abundamiento, la demandada no acompañó medio de prueba alguno referente a la modificación de su resolución inicial, por lo que ni siquiera acredita que efectivamente cumplió con lo ordenado por la Superintendencia de Seguridad Social.

En conclusión, la demandada se encontraba obligada a recalificar como de trabajo el accidente sufrido por la demandante con fecha 18 de diciembre de 2012, debiendo modificar su resolución inicial que lo consideró como accidente común; obligación que tiene su origen en la instrucción impartida por la Superintendencia de Seguridad Social, mediante el oficio Ordinario N° 32286 de 24 de mayo de 2013, y respecto de la cual la demandada no aportó prueba sobre su cumplimiento, motivo por el cual se tiene por acreditada la concurrencia del primer requisito de la responsabilidad extracontractual analizado, pues se ha verificado una omisión culpable de la demandada.

DÉCIMO OCTAVO: En cuanto al segundo requisito de la responsabilidad extracontractual, es decir el daño, la demandante alega tanto daño emergente como moral.

Respecto del daño emergente, enumera los gastos médicos que ha debido costear para efectos de su recuperación tras el accidente, señalando gastos por urgencia, curaciones en su cara, operación de su mano, curaciones posteriores a la operación, controles médicos, exámenes, medicamentos, consultas médicas, tratamiento kinesiológico, etc.

En lo relativo al daño moral, indica como tal el producido por la alteración de su vida normal, la angustia permanente que le han generado los hechos, que ha debido vivir en constante estrés, nerviosismo y tensión, y el dolor físico que padeció y que aún debe soportar.

En ningún caso hace una avaluación de los daños sufridos, sin embargo como ya ha quedado establecido, la actora se reservó el derecho de discutir la especie y monto de los perjuicios de conformidad al artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, por lo cual en esta etapa debe acreditar únicamente la existencia de los daños, y aportar los antecedentes necesarios para establecer al menos las bases para su liquidación.

DÉCIMO NOVENO: El daño, para efectos de ser indemnizado, debe ser cierto y directo. Su certidumbre dice relación con su materialización, por lo que quien lo alega debe probarlo; y que sea directo, significa que este debe ser una consecuencia del hecho imputable, por lo que dice relación con el elemento de la causalidad, que pasará a analizarse conjuntamente por una cuestión práctica.

VIGÉSIMO: En la demanda, la actora afirma que la caída sufrida le ocasionó que se quebrara parte de la dentadura, nariz y una fractura en la mano derecha, llegando a someterse a una operación de la mano, alegando que posiblemente deberá someterse a una nueva operación.

En cuanto a la prueba rendida por la actora, en relación al daño emergente alegado, traducido en gastos por tratamientos médicos, acompaña dos documentos emitidos el día del accidente que dan cuenta de la atención de urgencia recibida con ocasión del episodio, uno es el certificado de atención en el servicio de urgencia dependiente de la demandada de fojas 10 y el otro es el certificado de atención de urgencia del Hospital San José de fojas 13. El primero indica que la zona lesionada es la muñeca, y el segundo que se colocó yeso y que se realizó radiografía en "mano der", y teniendo presente lo declarado por el testigo don Eduardo Bouniot González a fojas 239, quien indica que la demandante sufrió una "luxación en uno de sus brazos", todos estos antecedentes concordantes entre sí, permiten concluir que es efectiva la alegación de la actora en cuanto a haberse facturado la mano derecha.

Sin perjuicio de lo anterior, los mismos documentos señalados, no dan cuenta de otras lesiones, no comprobándose lo sostenido por la demandante en relación a lesiones en su cara y dentadura, debido a que los demás antecedentes aportados no son suficientes para acreditarlas.

FXXXXOXWYM

En efecto, la demandante acompañó copia de 31 bonos de atenciones médicas. El más antiguo, y más próximo a la fecha del accidente, es por una consulta médica electiva del día 26 de diciembre de 2014, y señala como beneficiario a don Fernando Soto Saldano, quien no es parte en este juicio, y por tanto ningún valor probatorio puede otorgársele. Los demás, a pesar de encontrarse a nombre de la demandante son todos del año 2015, la mayoría no especifican cuál es la prestación médica por la cual se paga, y algunos indican prestaciones correspondientes a exámenes médicos que la actora no explica cómo se relacionan con el accidente sufrido, por lo que no puede establecerse un vínculo de causalidad con el evento del 18 de diciembre de 2012.

Además, acompañó certificados médicos emitidos durante el año 2015, que dan cuenta de diferentes afecciones de salud y tratamientos, como escoliosis y enfermedad inflamatoria intestinal, que al igual que los bonos de atención, son simplemente agregados al proceso, sin siquiera una explicación de por qué estas enfermedades estarían relacionadas con el accidente laboral de autos. Y lo mismo ocurre con las boletas emitidas por diferentes farmacias, comprobantes de créditos de consumo obtenidos por la actora, informes médicos, recetas, atenciones de urgencia del año 2015, y solicitudes de exámenes, todos documentos acompañados mediante escrito de fojas 151.

Así, los documentos acompañados por la actora referentes a tratamientos médicos dentales, gastrointestinales e incluso cardiológicos, no pueden ser considerados, pues ni siquiera explica cómo estas afecciones son consecuencias del accidente sufrido el día 18 de diciembre de 2012 o por la falta de calificación del accidente como "laboral de trayecto", ya que simplemente allegó al proceso una gran cantidad de documentación que hace referencia a problemas médicos que no son posibles de relacionar causalmente con el hecho culpable imputado a la demandada. En la especie, esos daños alegados no pueden tenerse como directos, pues como se dijo, la prueba rendida solo da cuenta de una lesión en su mano derecha a causa del accidente.

En relación a la causalidad, indica Barros que *"el derecho exige que entre el hecho por el cual se responde y los daños cuya reparación se pretende exista una relación causal en un doble sentido: ante todo, el hecho del demandado debe ser causa necesaria, en su sentido natural, del daño que se alega; pero, además, entre el hecho y*

WWWXXXXOXXXWW

daño debe haber una relación suficientemente cercana, como para que éste pueda ser objetivamente imputado al hecho del demandado" (Barros Bourie, Enrique. Op. cit. p. 246).

VIGÉSIMO PRIMERO: Establecido que el accidente laboral sufrido por la demandante le ocasionó una lesión en su mano derecha, es preciso ahora determinar si de ello se siguen los perjuicios pecuniarios relativos al tratamiento médico correspondiente.

La actora acompaña comprobantes de pago respecto de prestaciones otorgadas por el Hospital San José. Entre estos documentos, emitidos a nombre de la demandante como paciente, se encuentra el comprobante de fecha 30 de diciembre de 2013, que señala atención de traumatología, el comprobante de recaudación N° 1135803 de fecha 18 de diciembre de 2012, y la cuenta corriente de paciente de fecha 23 de enero de 2013, este último al enumerar los servicios otorgados, indica un código correspondiente a *"brazo, antebrazo, como, muñeca, mano, dedos, pie o similar"*.

Estos antecedentes datan del día del accidente y fechas cercanas, y al tratarse de atenciones relacionadas con tratamiento de traumatología y referentes a la zona del cuerpo afectada, son suficientes para tener por acreditada la existencia de un daño pecuniario correspondiente a los gastos médicos que la actora debió costear, haciendo uso de su previsión de salud Fonasa D, correspondientes al tratamiento recibido por la lesión en su mano derecha, gastos en los que no habría incurrido de obtener la cobertura de la Ley N° 16.744, configurándose así la necesaria causalidad entre el hecho ilícito y el daño.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Por las razones expuestas, verificándose los elementos que configuran la responsabilidad extracontractual de la demandada, la acción será acogida en lo relativo al daño emergente, pero sólo en cuanto a los gastos en que la demandante debió incurrir con motivo de tratamientos médicos relativos a la lesión de su mano derecha, y correspondientes a las prestaciones que la demandada debió proveer como ente administrador del seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo.

En este sentido, el artículo 29 de la Ley N° 16.744 indica: *"La víctima de un accidente del trabajo o enfermedad profesional tendrá derecho a las siguientes*

FCJXXXOWWW

prestaciones, que se otorgarán gratuitamente hasta su curación completa o mientras subsistan los síntomas de las secuelas causadas por la enfermedad o accidente:

a) Atención médica, quirúrgica y dental en establecimientos externos o a domicilio;

b) Hospitalización si fuere necesario, a juicio del facultativo tratante;

c) Medicamentos y productos farmacéuticos;

d) Prótesis y aparatos ortopédicos y su reparación;

e) Rehabilitación física y reeducación profesional, y

f) Los gastos de traslado y cualquier otro que sea necesario para el otorgamiento de estas prestaciones.

También tendrán derecho a estas prestaciones médicas los asegurados que se encuentren en la situación a que se refiere el inciso final del artículo 5° de la presente ley".

Así, el monto de la indemnización de perjuicios deberá ascender solamente a lo gastado por la actora para efectos de cubrir con sus propios medios económicos, las prestaciones que según la norma recién citada, debió proveer gratuitamente la demandada, con motivo de la lesión en la mano derecha de la demandante.

VIGÉSIMO TERCERO: En cuanto al daño moral, la actora alega la perturbación o alteración de su vida normal, la angustia que le genera el tener que ingeniarse la forma para costear los gastos, lo que se traduce en vivir con constante estrés, nerviosismo y tensión.

En este sentido, se encuentra establecido como un hecho que la demandada calificó en un principio el accidente sufrido por la actora como común y no como laboral, y por ello al no otorgarle las prestaciones de la Ley N° 16.744, la demandante debió acudir al sistema previsional común; y que posteriormente, una vez que la Superintendencia de Seguridad Social ordena a la demandada proveer la cobertura de la señalada ley, esta no informó debidamente a la actora, por lo cual no se hizo efectivo el seguro social.

Esta situación de tener que forzadamente pagar por atenciones médicas que, con la debida diligencia de la demandada, debieron ser proporcionadas gratuitamente con

FJXXXOXWYXM

lo singulariza el artículo 29 de la Ley N° 16.744, y el no obtener una respuesta favorable por parte de la Asociación Chilena de Seguridad en cuanto a lo ordenado por la Superintendencia de Seguridad Social, permiten establecer una base de presunción para considerar que se le causó un daño extrapatrimonial a la demandante. En efecto, los antecedentes allegados al proceso son indicios probatorios suficientes para concluir que este existió, y por ende, debe ser indemnizado.

VIGÉSIMO CUARTO: En lo relativo a su determinación cuantitativa, como ya ha quedado establecido, la discusión particular sobre el monto de la indemnización se hará de conformidad al inciso 2° del artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

VIGÉSIMO QUINTO: Finalmente, el resto de antecedentes probatorios, alegaciones de las partes y/o defensas, en nada obstan al raciocinio hasta aquí vertido, por lo que resulta inoficioso extenderse en un mayor análisis.

Y atendido a lo dispuesto en los artículos 144, 160, 170 y 254 del Código de Procedimiento Civil; 1698, 2314 y siguientes del Código Civil y disposiciones de la Ley N° 16.744, se declara que:

I. Se acoge la demanda deducida en lo principal de fojas 1, sólo en cuanto se condena a la demandada Asociación Chile de Seguridad, a indemnizar a la demandante el daño emergente precisado en la consideración vigésimo segunda y el daño moral sufridos.

II. Se reserva la discusión sobre el monto de los perjuicios a indemnizar por concepto de daño emergente y de daño moral, de conformidad con el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

III. Cada parte pagará sus costas, por estimarse que tuvieron motivo plausible para litigar.

Regístrese, notifíquese y archívense los autos, en su oportunidad.

ROL C-17123-2014

Pronunciada por doña **Daniela Ramírez Marambio**, Juez Suplente.

FJXXXOXWYM

C-17123-2014

Foja: 1

Autoriza doña **María José Contreras Morales,** Secretaria Subrogante.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago**, **uno de Marzo de dos mil diecisiete**

FJXXXOXWYM

Daniela Isabel Ramirez Marambio
Fecha: 01/03/2017 11:35:23

MARIA JOSE CONTRERAS MORALES
Fecha: 01/03/2017 11:49:23

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.