Santiago, veintiséis de marzo de dos mil dieciocho.

VISTO:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos Décimo Primero a Décimo Quinto, que se eliminan.

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y ADEMÁS PRESENTE:

PRIMERO: Que atento lo acreditado en el motivo décimo primero del fallo recurrido, en cuanto el empozamiento de agua en el kilómetro 761 de la Ruta 5 Sur, representa una prestación anormal del servicio por la Concesionaria -actual recurrente- como también una incomodidad y peligrosidad para los automóviles que transitan por la ruta anunciada, precisando que el vehículo conducido por el actor perdió adherencia a la vía, volcándose. La obligación consagrada, inserta en el artículo 23 de la Ley de Concesiones.

No obstante, en consideración a las probanzas rendidas en los antecedentes, en especial los testimonios de Villamor y González, no conducen en realidad al logro o conclusivo del Juez de Grado.

SEGUNDO: Que, en efecto, el primer testigo mencionado sólo refiere que en el lugar "había agua" y que ese día la condición del tiempo era "muy lluvioso". Por su parte, el atestado del segundo testigo anota también que era un día lluvioso y que la existencia de la poza era efectiva, pues cuando pasó el vehículo del actor "saltó mucha agua".

TERCERO: Que en dicho escenario testimonial la existencia de una supuesta acumulación de agua en el lugar de los hechos o la eventual negligencia de la Concesionaria en la evitación del siniestro no logran desprenderse, en absoluto, de dichos testimonios.

Concordante, es dable argumentar que no existen pruebas ciertas que permitan tener por efectivo lo expuesto por la parte demandante en orden a que la acumulación de agua se debió a una obstrucción por basura de los desagües.

CUARTO: Que la responsabilidad extracontractual que se persigue debe ser suficientemente acreditada de manera que pueda desprenderse la culpa o dolo del sujeto pasivo. Lo anterior, como se desprende de los motivos anteriores, no ocurre en el caso que nos ocupa.

GGSZEPXTEK

Así, al no estar acreditado uno de los elementos esenciales del régimen de responsabilidad civil alegado, cual es la existencia de una acción u omisión atribuible a culpa o dolo, debió haberse rechazado la acción incoada. De allí que no puede objetivarse el régimen de responsabilidad al concesionario de obra pública, en este caso, a la Concesionaria Ruta de Los Ríos S.A., por el supuesto empozamiento de agua que conlleve una irregular prestación de servicio. Lo anterior, sin perjuicio de insistir en términos de la falta absoluta de probanzas que ameriten tal conclusión.

QUINTO: Que es necesario definir que la legislación nacional ha sido cierta en definir que la responsabilidad extracontractual, por regla generalísima, es subjetiva, basada en la culpa, cuyo establecimiento corresponde al demandante.

Baste un comentario para determinar la inexistencia de culpa, traducido en términos que la Concesionaria demandada debió haber impedido la presencia de agua en una carretera a cielo abierto en un día lluvioso, más aún cuando tampoco se han probado defectos de diseño en la construcción de la ruta que, eventualmente, podría responsabilizarla, más aún cuando la zona corresponde a una de curvas, debidamente señalizada, situación ésta debidamente corroborada por fotografías que se adjuntan a la presentación de fojas 337 las que, incluso, hacen que el conductor disminuya la velocidad atento al existencia de lluvias en el día de los acontecimientos.

En este acápite, resulta de interés resaltar el testimonio del perito Leonardo Rojas, a fojas 189, considerado en relación a informe pericial de fojas 235, en términos que en condiciones climáticas como la existente, la conducción no puede superar los 90 kilómetros por hora, argumentándose que el volcamiento del vehículo del actor se pudo deber a una velocidad superior al máximo indicado; lo anterior, sin perjuicio de argumentar que los testigos de la demandante transitaron por igual vía y no tuvieron algún tipo de percance.

El informe pericial a que se hace referencia no fue objetado por la contraria, de manera que debió considerarse por el Juez de Grado para la conclusión final.

GGSZEPXTEK

Por estas consideraciones, citas legales, lo dispuesto en los artículos 223 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se revoca** la sentencia apelada de treinta de septiembre de dos mil dieciséis, escrita a fojas 663 y siguientes, en cuanto por su decisión signada 4.- acoge la demanda subsidiaria, y, se declara en su lugar que dicha demanda, deducida en el primer otrosí de la presentación de fojas 6 queda desestimada, sin costas, por estimarse que el actor litigó con fundamento plausible.

Se confirma, en lo demás, el referido fallo.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro señor Moya Cuadra.

Rol N° 737-2017.

Pronunciada por la **Séptima Sala** de la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el Ministro señor Javier Aníbal Moya Cuadra e integrada por el Ministro señor Jaime Balmaceda Errázuriz y por la Ministro señora Maritza Villadangos Frankovich. Autoriza el (la) ministro de fe de esta Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago.

JAVIER ANIBAL MOYA CUADRA
MINISTRO
Fecha: 26/03/2018 12:51:19

JAIME BALMACEDA ERRAZURIZ
Ministro
Fecha: 26/03/2018 13:55:47

MARITZA ELENA VILLADANGOS FRANKOVICH
MINISTRO
Fecha: 26/03/2018 12:35:16

SONIA VICTORIA QUILODRAN LE BERT
MINISTRO DE FE
Fecha: 26/03/2018 14:06:33

GGSZEPXTEK

Pronunciado por la Séptima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Javier Anibal Moya C., Jaime Balmaceda E., Maritza Elena Villadangos F. Santiago, veintiséis de marzo de dos mil dieciocho.

En Santiago, a veintiséis de marzo de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

GGSZEPXTEK

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.
A contar del 13 de agosto de 2017, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl.