

«RIT»

Foja: 1

FOJA: 62 .- .-

NOMENCLATURA : 1. [40] Sentencia
JUZGADO : 17° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-12095-2017
CARATULADO : VIERNAY/SOCIEDAD CONCESIONARIA
AUTOPISTA DEL SOL S.A

Santiago, veintisiete de Junio de dos mil diecinueve

Vistos:

Que, por presentación ingresada a través de Oficina Judicial Virtual con fecha 02 de junio de 2017, comparece doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, bibliotecaria, cédula de identidad N° 8.048.164-0 y don José Arnaldo Viernay Valdebenito, empleado, cédula de identidad N° 8.128.823-2, ambos con domicilio en Pasaje Villa Alegre N° 10.150, Villa Azul, comuna de La Granja, Región Metropolitana, quienes interponen demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual en contra de Sociedad Concesionaria Autopista Del Sol S.A., rol único tributario N° 96.762.780-1, del giro de su denominación, representada legalmente por don Christian Arbulu Caballero, cédula de identidad N° 11.689.323-1, ambos con domicilio en calle Rosario Norte N° 407, piso 13, comuna de Las Condes, Región Metropolitana.

Relatan que la acción interpuesta es consecuencia de la negligencia que dio origen al accidente en la ruta concesionada Autopista del Sol, a la altura del kilómetro 44.500 de la Ruta 78, el día 17 de febrero de 2015, alrededor de las 16:30 horas, y mientras venían de vuelta a Santiago desde Pomaire en el vehículo Kia Motors año 2004, modelo Río II RS 1.3, PPU XF 3014-2 de propiedad de doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, quien ocupaba en ese momento el asiento del copiloto, conducido por don José Arnaldo Viernay Valdebenito, por la Autopista del Sol, comuna de Talagante, sufrieron en dicha ubicación un accidente, debido a la caída intempestiva sobre la pista en la cual circulaban de un árbol de unos veinte metros de largo y un ancho de un metro, interponiéndose sobre el camino al punto que resultó absolutamente inevitable que el vehículo se estrellara con su parte delantera con esa masa de árbol atravesada a lo ancho de toda la autopista, quedando ambos gravemente lesionados, siendo sacados del vehículo e inmovilizados por bomberos, para luego ser trasladados en ambulancia al Hospital Adalberto Steger de la comuna de Talagante, para luego ser derivados al Hospital Dr. Sótero Del Río.

Refiere que hasta ahora no se han podido recuperar de todo el daño causado, doña Marta Viernay Valdebenito resultó gravemente lesionada al sufrir fractura de columna, debiendo ser intervenida y someterse a un largo tratamiento, debiendo estar para ello bajo licencia médica, quedando con una poli-radiculopatía lumbar, bilateral, y los hechos por ella vividos le han causado una Depresión Mayor Severa Reactiva, ya que su vida cambió radicalmente, de ser una persona hiperactiva, bibliotecaria dedicada a su



«RIT»

Foja: 1

trabajo, excelente dueña de casa, con una activa vida social y cultural, hoy se encuentra altamente limitada para hacer cosas mínimas como subir escaleras, barrer, etc., siendo su caminar un andar con un constante dolor, no pudiendo desplazarse más de tres o cuatro cuadras, y esto último bajo muchísimo esfuerzo, razón por lo que debe tomar constantemente medicamentos para el dolor. Todo ello, le ha traído una profunda frustración, un dolor en el alma, de sentirse totalmente vulnerable, de una infinita seguridad, quedando como consecuencia del accidente con más de un setenta por ciento de invalidez.

Así también, doña Marta Viernay habría fijado como fecha para su jubilación para sus 70 años, pues su estado de salud antes del accidente era extraordinariamente bueno, y hoy con su deteriorada salud, a sus actuales 61 años, solo tiene derecho a una jubilación de \$ 69.608.-, lo que no se condice con su remuneración estando económicamente activa, la que es de un promedio de \$ 340.000.- líquidos, lo que le ha causado un perjuicio por 9 años de diferencia de remuneración que no va a percibir, lo que asciende a la suma de \$ 29.202.336.-

En cuanto a don José Viernay Valdebenito, señala que resultó gravemente lesionado al sufrir cortes en su cara, el que se diagnosticó como Herida a colgajo nasal y Herida contuso cortante interciliar frontal, debiendo para ello ser suturado, quedando cicatrices en el sector interciliar de 4,5 x 0,3 cm y en el dorso de la nariz, a colgajo, en Y invertida de 6,6x 0,2 cm. Agrega que con las señaladas cicatrices, a su representado le ha cambiado radicalmente su vida, de ser una persona segura que atendía público en Correos de Chile, y siendo la apariencia un factor que origina confianza en el público que es atendido, sus oportunidades de poder brindar una atención confiable al público que requiere atención, se ven seriamente menoscabadas.

Indica que a aquel también le afecta profundamente lo que a su hermana le ha sucedido, pues de vera como una mujer vital, con toda una vida por delante, luego del accidente, ella ha quedado con profundas limitaciones para toda la vida, lo que le ha ocasionado un profundo dolor, teniendo que asumir el cuidado personal permanente de su hermana al ser ella una mujer soltera y sin hijos. Como consecuencia del accidente, señala respecto de don José Viernay, que ha quedado con una invalidez o menoscabo global persona de más de un 50 por ciento. Y que además, estos hechos le han traído un estrés post traumático secundario al indicado accidente del cual fue víctima.

Destaca además el hecho de que a consecuencia del accidente acontecido, se han visto profundamente afectados, en lo anímico, sufriendo los efectos del trauma vivido, que hasta hoy los limitan en actividades tan simples como el temor a subir a un vehículo motorizado; al igual que estar



«RIT»

Foja: 1

o pasar por el lado de un árbol y tener que vivir un cambio radical en sus vidas, las que se han visto truncadas y menoscabas, por los grados de invalidez ocasionados a partir del indicado accidente. En cuanto al vehículo en que se trasladaban, resultó completamente destrozado en su parte frontal, además de otros daños a consecuencia de la caída del árbol, provocando la pérdida total del automóvil.

Sobre estos antecedentes, cita el artículo 23 del D.S. 900 del Ministerio de Obras Públicas –Ley de Concesiones de Obras Públicas – para luego, definir la palabra “normal”, de acuerdo a lo establecido en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, al conceptualizarlo como “dicho de una cosa, que se halla en su estado natural; que, por su naturaleza, forma o magnitud, se ajusta a ciertas normas fijadas de antemano”. Señala que al ser la Ruta Autopista del Sol a la altura del kilómetro 44.500 de la Ruta 78 una obra vial concesionada cuya finalidad es ser una vía de alta velocidad, para que encuentre en su estado normal, es decir en su estado natural, es necesario que esta se encuentre despejada, libre de toda perturbación y dando estricto cumplimiento a las normas de seguridad, debiendo la sociedad concesionaria facilitar el servicio en condiciones de absoluta normalidad, suprimiendo las causas que originen molestias, incomodidades, inconvenientes o peligrosidad a los usuarios de las obras, como es el hecho de velar que a la pista concesionada no caigan objetos de grandes proporciones, como aconteció con el árbol de veinte metros de largo y un metro de ancho que intempestivamente cayó delante del vehículo en el cual circulaban el día del accidente.

Invoca igualmente lo señalado en el artículo 62 N° 1 y N° 2 del Reglamento de Concesiones de Obras Públicas, para luego, señalar que la demandada no adoptó las medidas destinadas a evitar los daños a terceros como los ocasionados a ellos el día 17 de febrero de 2015. Invoca lo dispuesto en el artículo 2314 del Código Civil. Agrega además sobre el daño causado, lo dispuesto en el artículo 35 del D.S. 900 del Ministerio de Obras Públicas, el cual dispone que el concesionario responderá de los daños de cualquier naturaleza que con motivo de la ejecución de la obra o de la explotación de la misma se ocasionaren a terceros, a menos que sean exclusivamente imputables a medidas impuestas por el Ministerio de Obras Públicas, después de haber sido adjudicado el contrato. Cita, igualmente, el artículo 62 – D del D.L. 1939 del Ministerio de Tierras y Colonización, sobre normas de adquisición, administración y disposición de bienes del Estado. Arguye que la disposición citada, responde al principio contenido en el artículo 6° de la Constitución Política de la República, de acuerdo con la cual “los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República”.



«RIT»

Foja: 1

Así, la infracción a aquella norma acarrea las responsabilidades y sanciones que determine la ley, lo cual en relación al precepto constitucional es la ley de concesiones de Obras Públicas D.S. 900 del Ministerio de Obras Públicas, aplicable en especial, la que ha establecido en materia de responsabilidad que esta queda radicada en el concesionario y no en el FISCO. En virtud de aquella norma, se expresa que el sujeto responsable es el concesionario, es decir, la sociedad demandada, quien como se ha afirmado por la Doctrina, responde en tales casos como sujeto privado, que ha asumido delegadamente una función pública. Ahora bien, el desplazamiento de una tarea pública a un concesionario, significa que este debe asumir la responsabilidad que se sigue de las funciones que le son delegadas.

Señala que lo expuesto, viene en establecer que la demandada responde de manera objetiva ante los hechos dañosos señalados en la presente demanda, responsabilidad que emana de la Ley de Concesiones de Obras Publicas D.S. 900 del Ministerio de Obras Públicas en sus artículos 23 y 35; del Reglamento de Concesiones de Obras Públicas en su artículo 62 N° 1 y N° 2; el Decreto Ley N° 1939, promulgado el 05-10-1977 y publicado el 10-11-1977 por el Ministerio De Tierras y Colonización, Titulado Normas Sobre Adquisición, Administración y Disposición de Bienes del Estado en su artículo 62-D; y la Constitución Política de la República en su artículo 6°, de lo que resulta clara la obligación asumida por la concesionaria de realizar todas las obras necesarias, y adoptar todas las medidas para evitar daños a terceros, en términos de brindar a los usuarios los estándares prudentes y convenientes de seguridad.

Agrega además que desde otro punto de vista, igual procede el reproche a la demandada, la Sociedad Concesionaria Autopista Del Sol S.A., ya que a su respecto concurren todos y cada uno de los presupuestos de la responsabilidad extracontractual a saber: que el demandado haya ejecutado alguna acción o haya incurrido en alguna omisión; que dicha actuación desplegada haya sido realizada en forma negligente, vale decir, a lo menos culposamente; que esta actuación ejecutada negligente haya causado daño a los demandantes y que exista relación de causalidad entre la acción desplegada y el daño sufrido por los actores. Es así que todos los elementos referidos se configuran en el caso sub-lite.

En cuanto al daño emergente, esto es el perjuicio material efectivamente causado a consecuencia del hecho ilícito cometido por la demandada derivado de su omisión de actuar diligentemente, y el lucro cesante, esto es, la utilidad, ganancia o beneficio que uno de los aquí demandantes ha dejado de obtener, a consecuencia de la indicada negligencia, son perjuicios causados a ellos y que a todas luces la demandada nos debe indemnizar.



«RIT»

Foja: 1

En cuanto al daño moral, señala que la jurisprudencia y la doctrina han señalado que bajo el concepto de daño moral no sólo se resarce el "*pretium doloris*" sino que además los atentados a la integridad psicofísica en sí; los perjuicios estéticos; las alteraciones en las condiciones de vida; el daño corporal; el daño a la dignidad humana; el daño a la libertad o a otros derechos de la personalidad, entre otros variados aspectos; también Se resarce el daño no patrimonial incluso de aquellas personas allegadas a la víctima de un accidente mortal o una lesión muy grave.

Invoca un fallo de la Excelentísima Corte Suprema, autos rol N° 10.649-2015, Caratulada "Urrejola González Eduardo José y otros con Autopista del Maipo Sociedad Concesionaria S.A.", con fecha 1 de Junio del año 2016, transcribiendo al efecto el considerando décimo tercero. Así, tras los lamentables hechos ocurridos el día 17 de febrero de 2015, señala que tanto el patrimonio de cada uno de ellos como la integridad física, espiritual y moral, sufrieron un profundo deterioro, daños y perjuicios que deben ser indemnizados por la demandada.

En cuanto a la demandante doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, solicita la suma total de \$213.346.929.-, desglosada de la siguiente forma: 1) Daño emergente: Gastos en salud ascendientes a la suma de \$740.515.- En cuanto a la pérdida del vehículo de su propiedad, Kia Motors año 2004, modelo Rio II R.S. 1.3, p.p.u. XF 3014, la suma de \$3.404.078.- 2) Lucro cesante: Por tener que acogerse a jubilación a sus actuales 61 años de edad con anterioridad a la fecha por ella fijada para su jubilación que la había establecido para sus 70 años de edad, la suma de \$29.202.336.- correspondiente a 9 años de diferencia de remuneración no percibida, ello en atención a que sus actuales 61 años, ella tiene derecho a una jubilación de \$69.608.- mientras que su remuneración líquida con anterioridad a su jubilación es de un promedio de \$340.000.- líquidos. En cuanto al daño moral, la suma de \$180.000.000.-

En cuanto a don José Arnaldo Viernay Valdebenito, solo por concepto de daño moral, la suma de \$80.000.000.-

Previas citas legales, pide tener por interpuesta la demanda en contra de la demandada, y se condene en definitiva a indemnizar los daños causados con el pago de las sumas que se detallan: a) a doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, por concepto de daño emergente la suma de \$4.144.593.-; por concepto de lucro cesante, la suma de \$29.202.336.- y por concepto de daño moral, la suma de \$180.000.000.-; b) a don José Arnaldo Viernay Valdebenito, por concepto de daño moral, la suma de \$80.000.000.-; todo ello más los intereses y reajustes legales para cada uno de los demandantes desde la fecha de interposición de la demanda y hasta la fecha de su pago efectivo; y se condene en costas a la demandada.



«RIT»

Foja: 1

Luego, en el primer otrosí, los demandantes debidamente individualizados, interponen en forma subsidiaria a la acción principal, y para el caso de su rechazo, demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual, en contra de la sociedad demandada, por el incumplimiento de sus obligaciones que dio origen el accidente en la ruta concesionada Autopista del Sol, a la altura del kilómetro 44.500 de la Ruta 78 el día 17 de febrero de 2015, el que causó daños y perjuicios, conforme a los antecedentes que expone.

En primer término, dan por reproducido lo señalado en lo principal del libelo pretensor, en todo lo que resulte pertinente, reiterando con posterioridad aspectos de hecho que ya fueron indicados latamente en lo principal de su presentación, para luego, sostener que a la sociedad demandada le asiste la obligación contractual de derecho privado nacida al momento en que ingresaron en la Ruta concesionada, en el vehículo motorizado en que se trasladaban, luego de haber acordado el uso de sus servicios, obligación consistente en prestar un servicio seguro, exento de los riesgos que causaron los daños y lesiones sufridos.

Indica que existe un vínculo contractual de derecho privado, derivado del contrato bilateral, consensual, oneroso y conmutativo que como usuarios celebraron con la concesionaria al momento de acordar los respectivos servicios, estando entre las obligaciones de la concesionaria para con los usuarios de los servicios concesionados, las obligaciones que la concesionaria adquirió al momento de celebrar el contrato de concesión de Obras Públicas señaladas en el artículo 23 de la Ley de Concesiones de Obras Públicas Decreto Supremo N° 900 del Ministerio de Obras Públicas, que por ser norma especial, prima sobre las normas comunes relativas a este asunto, transcribiendo la disposición en referencia.

Luego, invoca la definición que da el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, en torno a la palabra normal, para indicar que al ser la Ruta Autopista del Sol a la altura del kilómetro 44500 de la Ruta 78, una obra vial concesionada cuya finalidad es ser una vía de alta velocidad, para que se encuentre en su estado normal, es decir en su estado natural, es necesario que esta se encuentre despejada, libre de toda perturbación y dando estricto cumplimiento a las normas de seguridad, debiendo la sociedad concesionaria facilitar el servicio en condiciones de absoluta normalidad, suprimiendo las causas que originen molestias, incomodidades, inconvenientes o peligrosidad a los usuarios de las obras, como es el hecho de velar que a la pista concesionada no caigan objetos de grandes proporciones, como aconteció con el árbol de veinte metros de largo y un metro de ancho que intempestivamente cayó delante del vehículo en cuestión, el 17 de Febrero del año 2015.



«RIT»

Foja: 1

Cita y transcribe el artículo 62 N° 1 y 2 del Reglamento de Concesiones de Obras Públicas, y luego invoca lo dispuesto en el artículo 1546 del Código Civil, desde que los contratos deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente, obligan no solo a lo que ellos expresan, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella, razón por la que como usuarios, estiman les asiste la facultad legal de exigir de la sociedad demandada, a los menos, una vía expedita y libre de caída sobre ella de objetos de grandes proporciones. Invoca igualmente lo dispuesto en el artículo 1547 del mismo cuerpo normativo. Asimismo, cita lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley de Concesiones de Obras Públicas, D.S. N° 900 del Ministerio de Obras Públicas, el cual indica que el concesionario responderá de los daños, de cualquier naturaleza, que con motivo de la ejecución de la obra o de la explotación se ocasionaren a terceros.

En cuanto a los montos de cada uno de los demandantes, reitera los mismos valores, y las mismas partidas a indemnizar.

Pide, previas citas legales, tener por interpuesta demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual, en contra de la sociedad concesionaria ya individualizada, y condenarla a indemnizar los daños causados a nuestras personas, con el pago de las sumas que se detallan: 1) a doña Marta Rosa Viernay Valdebenito: a) Por concepto de daño emergente: la suma de \$4.144.593.-; b) Por concepto de lucro cesante: la suma de \$29.202.336.- y c) Por concepto de daño moral: la suma de \$180.000.000.-; 2) En cuanto a don José Arnaldo Viernay Valdebenito, por concepto de daño moral, la suma de \$80.000.000.-; 3) Más los intereses y reajustes legales para cada uno de los demandantes desde la fecha de interposición de la demanda y hasta la fecha de su pago efectivo; 4) Se condene en costas a la demandada.

Con fecha 23 de agosto de 2017 consta haberse notificado la demanda a la sociedad demandada, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil.

Con fecha 13 de octubre de 2017 comparece don Horacio del Valle Fraga, abogado, en representación de la Sociedad Concesionaria Autopista del Sol S.A., quien contesta la demanda interpuesta, tanto la principal como la subsidiaria, solicitando que ambas sean rechazadas en todas sus partes, con expresa condena en costas.

Bajo el apartado antecedentes generales, realiza una precisión preliminar, según la cual por Decreto Supremo del Ministerio de Obras Públicas N° 322 de fecha 16 de junio de 1995, la referida repartición pública adjudicó el Contrato de Concesión para la ejecución, conservación y explotación de la obra pública fiscal denominada “Autopista Santiago San



«RIT»

Foja: 1

Antonio”, a la Sociedad Concesionaria Autopista del Sol S.A., constituida de acuerdo a lo establecido en el artículo 9° letra a) del D.S. MOP N° 900 de 1996 (Ley de Concesiones). De acuerdo a dicha normativa precitada, la propiedad de la obra construida es del Fisco de Chile, sin perjuicio de que la obra entregada en concesión a su representada hace suyo el Derecho de Adjudicación y las Bases de Licitación (BALI) de la misma, debiendo ésta en la ejecución del contrato cumplir con todo lo que se le exige en el mismo, en la Ley de Concesiones de Obras Públicas y demás normativa aplicable a la materia.

En cuanto a los presupuestos y argumentos esgrimidos por el demandante para responsabilidad a su representada, parafrasea los dichos de los actores en torno a las circunstancias fácticas del accidente, manifestando que aquellos atribuyen responsabilidad a su representada por sus lesiones. Sin perjuicio de negar la existencia de los hechos en la forma en que fueron planteados, busca demostrar la falsedad de cada de las argumentaciones esgrimidas por los actores a fin de imputar responsabilidad a su representada por los hechos que motivan la demanda.

En primer lugar, niega los hechos descritos por los demandantes. Señala que a su representada no le constan los hechos tal y como son descritos por los demandantes. Su representada niega que los hechos que sirven de fundamento a la demanda hayan ocurrido de la manera en que se señala, controvirtiéndolos totalmente, razón por la cual debe demostrarse que así ocurrieron, para después probar en autos todos y cada uno de los requisitos necesarios para generar la responsabilidad demandada.

Hace presente que la acción principal y subsidiaria parecieran indicar que el árbol al que se hace referencia se encontraba dentro de la faja fiscal, cuando la verdad es que este se encontraba al interior de un predio particular, respecto del cual su representada no tiene ningún tipo de posibilidad de fiscalización u obligación de cuidado.

Así, expone que la situación real de hecho, es que el árbol se encontraría fuera de la faja fiscal. Afirma que convenientemente los actores excluyen de la relación de los hechos de su libelo un antecedente de suyo relevante e importante para el debate de esta controversia, que excluye cualquier tipo de responsabilidad de su representada, ya que el árbol mencionado en el libelo, se encontraba dentro de un predio particular, cercado, fuera de la faja fiscal y sin ningún tipo de demostración o apariencia de riesgo de caída.

Señala que su representada no podía realizar ningún tipo de acto de fiscalización o control respecto a un bien que se encontraba en una propiedad particular, fuera de la faja fiscal y esfera de control e inspección de la Sociedad Concesionaria. No podía hacerse responsable de una



«RIT»

Foja: 1

situación de riesgo de la que no tenía conocimiento y que siquiera era esperable. Tampoco podía vulnerar el derecho de propiedad del dueño del predio colindante a la autopista. El árbol no solo era un bien bajo el cuidado del propietario, sino que era un activo de su patrimonio y sólo él (dueño del predio) podía realizar actos de disposición o control sobre dicho bien. Añade que tampoco existía facultad ni obligación normativa alguna que le permite a su representada controlar bienes que están fuera de la faja fiscal por cuando su representada no es un órgano estatal, no tiene facultades de policía y tampoco es una entidad que pueda obligar a un particular a realizar actos de disposición. Inserta tres fotografías del lugar del accidente y el árbol caído.

Luego, en cuanto a la inexistencia de responsabilidad objetiva de la concesionaria para hacerla responsable de los hechos materia de autos, y de acuerdo al relato establecido en la demanda de autos, las actoras están atribuyendo a su representada la responsabilidad por los eventos ocurridos con fecha 17 de febrero de 2015, sólo por el hecho de la ocurrencia del hecho en sí mismo. En efecto, las demandantes no atribuyen negligencia alguna o incumplimiento de una obligación normativa de cuidado. Cita un pasaje del libelo pretensor, para luego señalar que la actora está intentando a través de este proceso, es atribuir a su representada un régimen de responsabilidad objetiva amparada en la ley de concesiones, lo que no sería procedente.

Argumenta que según la tesis de los demandantes, su representada sería responsable a título de responsabilidad objetiva, esto es sin culpa, en virtud de lo dispuesto en el artículo 35 de la denominada Ley de Concesiones, el que cita y transcribe. Luego, señala que nuestro sistema de responsabilidad civil descansa sobre la base de la denominada responsabilidad subjetiva, conforme a la cual y entre otras cosas, no es posible imputar responsabilidad a un sujeto si, al mismo tiempo, la conducta que se reprocha de antijurídica no es atribuible a su culpa o dolo. Así fluye de lo dispuesto, entre otras normas de los artículos 1437, 2284 y 2314 del Código Civil.

Agrega que la Jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia ha sido invariable en orden a sostener que la responsabilidad objetiva o sin culpa constituye la excepción en nuestro sistema jurídico, agregando que por ser excepcional, requiere siempre un texto expreso y no admite interpretación extensiva de las normas legales. Precisa que siendo la regla general en nuestro Derecho la llamada responsabilidad subjetiva, cualquier excepción que se pretendiera hacer a su respecto debe hallarse establecida, de un modo claro y explícito en algún texto que tenga rango de ley, debiéndose, en los casos dudosos, seguirse el criterio de la responsabilidad subjetiva.



«RIT»

Foja: 1

Por lo mismo, y supuesto que exista un precepto legal que modifique dicho principio general – lo que en la especie no ocurre – cualquier interpretación que se le quiera dar al mismo, necesariamente ha de ser restrictiva, sin que proceda, tampoco, interpretarlo analógicamente. Así pues, cuando el legislador ha establecido una excepción al sistema general de responsabilidad subjetiva, lo ha señalado en términos inequívocos. Cita, a vía de ejemplo, los artículos 49 y siguientes de la Ley N° 18.302 sobre responsabilidad por daños nucleares; artículo 18 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones; artículo 144 del D.L. N° 2222 de 1978 en lo referido al derrame de hidrocarburos; artículo 2327 del Código Civil, referido al daño causado por un animal fiero, etc.

Alega que en el caso de autos, al invocar el actor el artículo 35 de la Ley de Concesiones, persigue el actor hacer responsable a su representada de todo daño, y ello no se compadece con el sentido y alcance que cabe realizar sobre dicho precepto. De su solo tenor literal resulta manifiesto que su finalidad no es la de consagrar un régimen de responsabilidad objetiva respecto de la concesionaria, sino distribuir las responsabilidades internas entre los concesionarios y el MOP, en términos tales que, de existir un hecho del cual surja responsabilidad conforme al sistema general de imputación subjetiva que consagra nuestro ordenamiento jurídico, y solo en ese caso, las consecuencias que se deriven de tal hecho deben, en definitiva, ser soportadas por la concesionaria y no por el MOP. Ello, naturalmente, a menos que el daño se deba exclusivamente a medidas impuestas por el MOP.

Lo anterior no se trata, por ende, de una norma que diga relación con la responsabilidad de la concesionaria frente a terceros y que tenga la virtud de modificar el principio general en la materia (responsabilidad subjetiva), sino que se encuentra exclusivamente referida a la vinculación jurídica interna entre la concesionaria y el MOP. Asimismo, no existe en el texto disposición expresa de la ley que establezca la responsabilidad objetiva, lo que obliga al intérprete a aplicar el sistema de la responsabilidad subjetiva basada en el dolo o la culpa del autor del daño. Añade que aplicado el artículo 35 de la Ley de Concesiones en el campo extracontractual, dicho precepto atribuye al concesionario la responsabilidad de los daños, de cualquier naturaleza, que con motivo de la ejecución de la obra o de la explotación de la misma se ocasionaren a terceros, salva la excepción allí establecida. Esto confirma que en el caso de culpa imputable al MOP no se genera responsabilidad para la concesionaria, confirmando así, por una parte, que su responsabilidad no es objetiva, y por la otra, que el legislador continúa exigiendo el factor de imputación subjetiva en la especie: la culpa.



«RIT»

Foja: 1

Refiere que la amplitud de los daños resarcibles según la Ley de Concesiones no representa, asimismo, novedad alguna en el régimen chileno de la responsabilidad extracontractual porque el artículo 2329 del Código Civil, en su inciso primero, establece que por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta. Corrobora este parecer lo dispuesto por la doctrina, en el sentido que la ley de concesiones establece los estándares de cuidado especial que debe observar el concesionario durante la fase de explotación de la obra. La regla es vaga en materia de responsabilidad civil: por un lado establece un deber general de mantener las obras, sus accesos, señalización y servicios en condiciones normales de utilización; por otro, obliga a facilitar el servicio en condiciones de absoluta normalidad, suprimiendo las causas que originen peligrosidad a los usuarios. En consecuencia, el concepto que define el deber de servicio es la normalidad, lo cual hace referencia a un estándar necesariamente normativo y no puramente estadístico, como podría asumirse a primera vista. Todo indica que el legislador no ha establecido en la materia un deber de cuidado que excede al que normalmente rige respecto del mantenimiento y señalización de calles y caminos de conformidad con la Ley de Tránsito.

Añade que en la misma línea, se ha sostenido que el antecedente normativo para la configuración de la responsabilidad estricta es la realización de una actividad o tenencia de una cosa que genera el riesgo de daño, como es el caso de las instalaciones nucleares, aeronavegación, fumigación aérea, tenencia de animales fieros. Las actividades de explotación y ejecución de obra que realiza una concesionaria no se asemejan en caso alguno a las actividades riesgosas anteriormente ejemplificadas, por lo que único régimen que cabría aplicar es el subjetivo, o por culpa. En consecuencia, la extensión de los perjuicios resarcibles contemplados en el artículo 35 de la Ley de Concesiones en nada cambia el sistema subjetivo de responsabilidad civil ni la clase o naturaleza de los daños indemnizables. En verdad, se trataría de una reiteración de lo ordenado por el inciso 1º del artículo 2329 del Código Civil. Cita y transcribe jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema.

Arguye que establecido que en la situación de autos no existe alteración a la regla general de nuestro sistema jurídico, constituida por el régimen de responsabilidad subjetiva, resulta evidente que cualquier imputación de responsabilidad en este ámbito, debe reunir todos y cada uno de los requisitos cuya concurrencia es necesaria e indispensable: a) Existencia de un hecho o conducta (acción u omisión) ilícito o antijurídico; b) Que la acción u omisión sea imputable a culpa o dolo del agente; c) Relación causal entre el hecho ilícito y el perjuicio que se reclama, de manera que este sea consecuencia directa de aquel; d) El daño o perjuicio originado en el hecho ilícito imputado.



«RIT»

Foja: 1

Luego, el demandado alega la falta de legitimidad pasiva de su representada. Señala que conforme con los antecedentes que aportará en la etapa procesal pertinente, el árbol se encontraba dentro de un predio particular, cercado perimetralmente, fuera de la faja fiscal, y por ende, de la esfera de responsabilidad y cuidado de su representada. Señala que la actora yerra al dirigir su acción contra la Sociedad Concesionaria, la que no puede ni debe responsabilizarse de los supuestos perjuicios ocasionados. Invoca lo prescrito en el artículo 2323 del Código Civil, el cual se pone en la hipótesis fáctica de responsabilidad en este caso, haciendo al dueño del predio responsable. Por este precepto, fundamenta la excepción de falta de legitimidad pasiva de su representada respecto a la acción aquiliana y de responsabilidad contractual.

Luego, el demandado argumenta que no se darían los requisitos para configurar la responsabilidad civil extracontractual. Alega la inexistencia de ilicitud en la conducta que se le atribuye a la Sociedad Concesionaria, pues entre los supuestos o requisitos exigidos para hacer nacer la responsabilidad civil extracontractual, es necesario que el hecho generador del perjuicio sea ilícito. Así se desprende claramente, entre otras disposiciones, a partir de lo dispuesto en el artículo 2284 del Código Civil, el cual transcribe en lo pertinente. Agrega que cuando nos encontramos ante el caso de actividades reguladas por la ley, como sucede en el caso sublite respecto de su representada, y sea que se trate de acciones o de omisiones culposas, para que pueda entenderse que concurre la antijuridicidad o ilicitud de la conducta no basta, con que se haya quebrantado el deber general de no causar daño a otro. Es preciso que tal infracción, que debe imputarse a culpa o dolo del agente, suponga que el sujeto haya violado una obligación que la ley le impone y cuya inobservancia precisamente origina el perjuicio cuya indemnización se demanda.

Indica que las obligaciones de su representada, que determinan a su vez el marco jurídico que le es aplicable a fin de establecer si cabe imputarle responsabilidad en el ámbito de sus actuaciones en calidad de concesionaria, y más específicamente, una omisión antijurídica, se hallan contenidas, básicamente, en la Ley de Concesiones de Obras Públicas y su Reglamento, además de las Bases de Licitación (BALI) y sus antecedentes. Cualquier imputación que se pretenda hacer respecto de un incumplimiento de obligaciones por parte de la concesionaria, necesariamente debe suponer un quebrantamiento de algunas de las obligaciones que para esta derivan de dicho marco jurídico.

Agrega que en el caso sublite, si se pretende atribuir responsabilidad a la concesionaria, será entonces menester que se acredite que faltó a alguna de las obligaciones que dicho marco jurídico le impone. De los hechos relatados en la demanda, y su confrontación con las obligaciones que le



«RIT»

Foja: 1

surgen para su representada, permiten concluir que esta no ha infringido ninguno de los deberes que el ordenamiento vigente coloca de su cargo.

Indica que no existe norma alguna que coloque a su representada en la obligación de responder por el hecho de la naturaleza, como lo es, la caída de un árbol que se encontraba fuera de la faja fiscal en un predio particular. Asimismo, se debe tomar en consideración, que el día en cuestión, su representada dio cabal cumplimiento a las obligaciones que le impone el contrato de concesión que importan obligaciones de resguardo y control de la faja fiscal y no de aquello que se encuentra fuera de ésta.

Señala a mayor abundamiento, que su representada no tiene facultades de policía ni puede quebrantar el derecho de propiedad del dueño del predio en el que se encontraba el árbol que cayó. La obligación de mantener su predio, y los inmuebles por adherencia que en este existen, es del propietario colindante a la faja fiscal y no de la Sociedad Concesionaria. Sin perjuicio de ello, aclara que su representada el día de los hechos dio cumplimiento irrestricto a sus obligaciones legales y contractuales, puesto que efectuó los patrullajes de rigor, y la faja fiscal se encontraba en óptimas condiciones.

Indica que como consta en la bitácora del día del accidente, las patrullas de vigilancia recorrieron la ruta completamente en más de tres oportunidades, y no se percataron de la existencia de ninguna anomalía en la ruta que les permitiera prever la ocurrencia del evento de autos. En síntesis, alega que su representada no ha incurrido en ninguna omisión “ilícita” o “antijurídica”, toda vez que ha cumplido con todas sus obligaciones, con lo cual falta el primer presupuesto para generar responsabilidad. Así mismo no puede ser responsable por las obligaciones o el ilícito de un tercero – dueño del predio en el que se encontraba el árbol – el que debe responder por su propia negligencia.

Luego, en cuanto a la inexistencia de dolo o culpa por parte de su representada, expresa que no puede imputársele responsabilidad, sobre la base de la inobservancia de su deber de cuidado, si esta cumplió con las obligaciones que en tal ámbito le imponen las BALI y el Reglamento. Señala que su representada cumplió con sus obligaciones, por lo que no corresponde atribuirle dolo o culpa en su actuar. Asimismo, señala que la responsabilidad por la mantención del árbol era fáctica y legalmente del dueño del predio.

Alega faltar la relación de causalidad entre el accidente y el actuar de su representada. Afirma que es condición o requisito esencial para hacer efectiva la responsabilidad la existencia de una relación o nexo causal entre el hecho ilícito imputable a culpa o dolo del agente y el perjuicio que experimenta la víctima. Es necesario que el daño sea el efecto que se sigue



«RIT»

Foja: 1

de tal hecho ilícito, el cual viene a ser, por ende, su causa. Dicho nexo, además, debe ser directo, de modo que los daños secundarios o indirectos no pueden ser indemnizados por cuanto fallará la relación de causalidad, que es un elemento indispensable para configurar la responsabilidad civil.

Indica que si se analiza los antecedentes del caso, se concluirá que el hecho imputado a su representada, no configura a su respecto la relación causal necesaria para atribuirle responsabilidad por los daños derivados del mismo. En efecto, habiendo cumplido su representada con todas sus obligaciones, no existe relación alguna entre el daño alegado por el actor y dicha conducta ajustada a derecho y al contrato de concesión, sino más bien aparece relacionada a un hecho de la naturaleza y/o con la responsabilidad de un tercero. Precisa que su representada no intervino en la caída del árbol, no estaba obligada a la supervigilancia del mismo – el árbol estaba fuera de la faja fiscal – y no incumplió con ninguna obligación de cuidado.

Dice que los efectos del hecho – caída del árbol – culminaron en la autopista, pero iniciaron en el predio de un tercero ajeno a su representada, que es el verdadero responsable y causante eficiente de todo tipo de perjuicios que pudieran existir.

Señala además que existió imposibilidad de prever la ocurrencia de estos hechos. En el caso dice que se aplica el aforismo “a lo imposible nadie se encuentra obligado”. En efecto, su representada ha cumplido cabalmente con todas sus obligaciones de vigilancia dentro de la faja fiscal. De conformidad a lo dispuesto por el actor en su demanda, este parece exigirle a su representada que el tránsito por la autopista se encuentre exenta de cualquier imponderable de la naturaleza o del hombre, lo que es imposible de cumplir y menos de prever. También pareciera ser que las actoras buscan que su representada, incluso, quebrante la ley, realizando actos de mantención de árboles en predios particulares, donde su representada no tiene la posibilidad de ejecutar o disponer de medida alguna.

Luego, señala que existe falta de daño o perjuicio originado en el hecho ilícito imputado. En este punto, señala que ningún daño se ha producido, en virtud de un hecho ilícito que haya sido causado por su representada, pues tal como se explicó, su representada ha cumplido con todas y cada una de sus obligaciones a que se encuentra obligado en conformidad a la ley y la responsabilidad por este hecho concreto recae sobre un tercero.

Opone, como defensa además, la excepción de caso fortuito, arguyendo que el caso fortuito o fuerza mayor puede generar un impedimento absoluto que imposibilite al deudor cumplir la obligación contraída o que implique causar un daño, si se trata, como en la especie, de la responsabilidad aquiliana, en cuyo caso la responsabilidad no surgirá por



«RIT»

Foja: 1

la imposibilidad en la ejecución de la conducta debida. Pero puede el caso fortuito crear una imposibilidad relativa, en cuanto sea posible atajar, objetivamente y en ciertos casos, sus efectos impositivos para el cumplimiento del comportamiento debido. En esta segunda hipótesis, la responsabilidad puede no llegar a nacer si se ha actuado con la diligencia y cuidado que la ley impone al sujeto en el marco de su actividad. En la especie, v. gr. el deber de vigilancia de la concesionaria conforme a los estándares que impone la específica normativa aplicable, este no está jurídicamente obligado a evitar los efectos del caso fortuito. Empero, la responsabilidad existirá si, atendido el grado de diligencia antedicho, el agente está en situación de impedir los efectos del hecho imprevisto e irresistible.

En consecuencia, manifiesta que la irresistibilidad del caso fortuito existe en relación al hecho mismo, y no en relación con la conducta que se debe ejecutar. Y así, también, se colige que la imposibilidad de cumplir que crea un caso fortuito es subjetiva, porque depende del grado de diligencia o deber de conducta del que se responde según la ley. Cumplido el deber de vigilancia de su representada, y de acuerdo al mismo relato de los hechos del actor que habla de la intempestividad con la que el árbol habría caído y la especial situación de encontrarse dentro de un predio particular generan un presupuesto fáctico que no puede sino entenderse como un imprevisto que fue imposible de prever o resistir por parte de su representada, ya que el hecho concreto se produjo en un predio particular (cuya mantención es de obligación del dueño), siendo imposible para su representada siquiera revisar el estado de los árboles de un predio que no se encuentra dentro de la faja fiscal.

Indica que si relaciona lo expuesto con el grado de diligencia o cuidado exigible en el ámbito de la responsabilidad delictual o cuasidelictual, concluye que el sujeto que responde de culpa leve, no está obligado a evitar los efectos de un caso fortuito (v. gr. caída de un árbol que se encuentra en un predio particular) a menos que pueda hacerlo con la diligencia y cuidado ordinario o mediano. Si no se admitiera lo señalado y se considerara, por tanto, el caso fortuito como generador de una imposibilidad absoluta, ello importaría asimilar la situación de todos los sujetos, cualquiera que sea el grado de diligencia que les imponga la ley o de la culpa de que respondan. Paralelamente, significaría transformar la obligación en una conducta destinada a obtener un resultado sin atender a la diligencia y cuidado que imponen el contrato o, en este caso, la ley.

En síntesis, se infiere de lo expuesto que es posible que ocurra un caso fortuito que, sin embargo, no extinga la obligación porque, con el deber de cuidado establecido en la ley, puede el deudor impedir sus consecuencias. A la inversa, puede ocurrir que con la diligencia y cuidado debido, no



«RIT»

Foja: 1

obstante ser evitables los efectos del caso fortuito (caída de un árbol que se encontraba en un predio particular, fuera de la Ruta Concesionada), no esté el sujeto enfrentado al deber de conducta de impedir dichos efectos porque ello no cae en la órbita de sus deberes y responsabilidades.

Arguye que aplicando todo lo dicho a la situación discutida en autos, señala que la diligencia o cuidado que cabe exigir a la concesionaria se rige por el marco preciso de obligaciones que surgen de un estatuto jurídico perfectamente delimitado en la ley. Asimismo, se ha demostrado que dicho estatuto jurídico no le impone al concesionario obligación alguna de cuidado del estado de árboles que se encuentran en predios particulares. Por lo tanto, y como ya se dijo, el evento de la caída del árbol para este caso particular y su inadvertencia en el momento de verificarse la colisión, constituye, respecto de su representada, un hipótesis de caso fortuito, cuyos efectos no se halla obligada a evitar desplegando una conducta que implique realiza un esfuerzo superior al que deriva del grado de culpa de que responde según la misma ley. En caso contrario, carecería, por lo demás, de todo sentido no solo el haber establecido regulaciones precisas a la concesionaria sino que incluso que nuestra ley distinguiera entre diversas especies o tipos de culpa.

En efecto, y aun si los efectos de dicho caso fortuito hubieran podido evitarse o mitigarse, ello en caso alguno le era exigible a su representada, toda vez que le habría supuesto asumir una diligencia mucho mayor que aquella que le impone la misma ley o el contrato de concesión. Sin perjuicio de lo dicho, la posibilidad de evitar los efectos del hecho en sí no eran una posibilidad para su representada, por cuanto el árbol se encontraba fuera de la faja fiscal, en un predio particular cuyo acceso estaba restringido por un cerco. Cita jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema en apoyo a su pretensión.

En cuanto a los perjuicios demandados, manifiesta que tampoco se dan los requisitos propios para que el daño sea indemnizable. En efecto, señala que los requisitos de todo perjuicio son: que sea cierto y no meramente eventual; que se lesione un derecho subjetivo o un interés legitimado por el ordenamiento jurídico, que sea directo; que sea causado por una persona distinta de la víctima; que sea probado y que se produzca enriquecimiento en quienes reclaman el daño. Refiere que en la especie, ninguno de los requisitos mencionados concurren, toda vez que no existe en el caso sublite un hecho u omisión culpable de su representada que haya producido un daño al demandante. La falta de relación causal hace que el daño no sea directo y, por ende, no debe ser resarcido por su representada. Los perjuicios reclamados por el actor son además excesivos, pues además de no ser fundados, producirían un enriquecimiento injusto.



«RIT»

Foja: 1

Señala que la jurisprudencia ha señalado además, que es necesario para ser indemnizado que el actor haya acreditado el daño como supuesto de la responsabilidad civil y aporte o suministre al Tribunal las bases para su determinación. Dichas circunstancias claramente no se han cumplido y deberán además ser probadas en estos autos.

En cuanto al daño emergente, manifiesta que el demandado solicita a título de daño emergente la suma correspondiente a \$3.404.078.- que correspondería al valor comercial del vehículo. Atendido que el actor no entrega los antecedentes sobre cuales fundamenta su pretensión, los niega expresamente. Sin perjuicio de ello, señala que dichos desembolsos pudieron ser cubiertos por un seguro y por la Institución previsión y/o salud correspondiente, por lo que ellos debieron a lo menos en el segundo de los casos, ser debidamente cubiertos o reembolsados. Sin perjuicio de lo anterior, aclara que a todas luces el vehículo tiene un valor inferior al reclamado. Malamente puede su representada hacerse responsable de este hipotético daño, si no lo ha causado.

En cuanto al lucro cesante, señala que el actor demanda en autos la suma correspondiente a \$29.202.336.- por concepto de lucro cesante, sin especificar de qué manera ha dejado de obtener ganancias y en base a qué razón ellas se han generado. Igualmente, dicha legítima ganancia deberá ser probada en autos y su parte la niega en su existencia, naturaleza y monto.

Señala que el desarrollo del supuesto lucro cesante es simplemente inentendible para esta parte, ya que el demandante realiza una especie de proyección de diferencia de remuneración por una supuesta jubilación anticipada. Lo cierto es que no entiende cómo y por qué se produce el lucro cesante ni los motivos que lo harían indemnizable, sin que exista ninguna explicación respecto a los parámetros utilizados por el demandante.

Además de inepta la solicitud planteada respecto a este tipo de daño, la contraria busca artificialmente subir los montos al indicar que su representada proyectaba una jubilación a los 70 años, siendo que la edad legal en Chile para mujeres es de 65 años (sic) lo que es más que nada una expectativa que bajo ningún respecto puede ser generadora de derechos.

En torno al daño moral, parafrasea la petición de los demandantes, quienes en conjunto, solicitan al tribunal la suma de \$260.000.000.- a título de daño moral, derivado principalmente de las lesiones que supuestamente se causaron. Dice que la jurisprudencia y la doctrina han delineado los contornos de este tipo de perjuicio inmaterial, afirmando que no basta con la mera aserción de haberlo sufrido para su configuración, sino que se requiere de una explicación circunstanciada acerca de la forma en que el ilícito civil ha traspasado la esfera más íntima del individuo, o sea, no puede considerarse, entonces, que el dolor o sufrimiento constituyan por sí solos un



«RIT»

Foja: 1

daño moral, si no van unidos al detrimento real y probado de alguno de aquellos atributos o derechos inherentes a la personalidad.

Refiere que la jurisprudencia ha señalado que al daño moral se le aplican las reglas generales sobre la prueba del daño, por lo que deberá el actor acreditar sus dichos y perjuicios reclamados por esta vía. Debe tenerse en cuenta además, que la pretensión que se exige no guarda relación con las indemnizaciones que, por vía jurisprudencial, han fijado los Tribunales de Justicia. Acceder, entonces a una suma mayor, significaría violentar el principio de igualdad ante la ley y claramente constituiría un enriquecimiento sin causa. También hace mención a que debe la demandante acreditar lo presupuestos de existencia y cuantificación del supuesto daño, así como el nexo causal del mismo con su representada.

En subsidio, plantea la improcedencia del pago de reajustes e intereses respecto de los montos reclamados. El actor solicita en su demanda que la indemnización se pague más intereses y reajustes, pero ellos sólo podrían tener lugar en el caso de retardo o mora en el cumplimiento de una obligación, que en este caso no existe, puesto que únicamente nacería la obligación, en virtud de una hipotética sentencia condenatoria en contra de su representada. De esa manera, no concurre ninguna de las circunstancias establecidas en el artículo 1551 del Código Civil, ni los supuestos de la Ley N° 18.010 sobre operaciones de crédito de dinero.

Finalmente, formula precisiones y apreciaciones específicas respecto a la demanda subsidiaria de responsabilidad civil contractual. Indica que da por reiterados todos los argumentos antes expuestos respecto a la acción subsidiaria de responsabilidad civil contractual – en todo aquello que no se oponga a la naturaleza y requisitos de ese estatuto de responsabilidad – y añade específicamente que la contraria deberá probar la relación contractual existente entre las partes, sus efectos y las obligaciones recíprocamente cumplidas; que asimismo, deberá probar el incumplimiento contractual de su parte; que igualmente deberá acreditar el daño a la luz del supuesto contrato y dentro de límites legales de la responsabilidad civil contractual; que resulta evidente que en este caso no hay dolo, por lo que malamente podrían indemnizarse los perjuicios previsibles de acuerdo a lo establecido en el artículo 1558; y que hace presente que no ha existido incumplimiento contractual alguno de su representada, especialmente por haberse producido el hecho concreto por la responsabilidad civil extracontractual e ilícito de un tercero ajeno a las partes; esto es, el dueño del predio. Finalmente, indica que en este estatuto solo podría indemnizarse el daño material de acuerdo al artículo 1556 del Código Civil.

Pide tener por contestadas las demandas por los demandantes, tanto la acción principal como subsidiaria, rechazándolas, con costas.



«RIT»

Foja: 1

Con fecha 26 de octubre de 2017, la parte demandante evacuó la réplica. Luego de citar una parte de su libelo pretensor, señala que la contraria pretende en su contestación, en relación a la demanda de responsabilidad extracontractual, que habría supuestamente errado en la fundamentación del derecho aplicable en dicha acción indemnizatoria al haber argumentado jurídicamente la responsabilidad objetiva de la concesionaria para con los hechos acontecidos, lo que no es efectivo, toda vez que el citado libelo hace una exposición de la normativa aplicable conforme a un estudio hecho previamente y en él se expone el derecho para el caso y las posiciones que hablan tanto de la responsabilidad tanto objetiva como la responsabilidad subjetiva, situación esta última que se encuentra señalada en el N° 11 del escrito de demanda de lo principal, que cita y transcribe.

En cuanto a las cuestiones de forma, en relación a lo señalado por la contraria en el párrafo anterior, dice que si bien la demanda debe contener fundamentos de derecho en que se apoya, estos no son vinculantes para el Tribunal, conforme al aforismo *iura novit curia*, el que determinará si las citas fueron acertadas o si, por el contrario, son aplicables otras normas jurídicas.

Señala que la contraria en su escrito de Contestación, en su numeral 3 entre sus párrafos, señala literalmente en relación a la responsabilidad civil de la concesionaria, la existencia para ellos de una reglamentación vaga en la materia y un deber de cuidado que no excede al que normalmente rige respecto del mantenimiento y señalización de calles y caminos no concesionados. Cita y transcribe lo pertinente.

No obstante, en relación a lo antes dicho, nuestra Corte Suprema en la causa Rol 216 del año 2011, de fecha 30 de Enero del 2013, Jurisprudencia que por lo demás fue citada por la contraria en su escrito de contestación, causa en que la referida fue condenada a indemnizar a los actores de dichos autos, cita literalmente lo que dice en parte de su Considerando Vigésimo segundo, más su Considerando Vigésimo tercero y Vigésimo cuarto, el cual reproduce en su presentación.

Así las cosas, en razón de la jurisprudencia antes citada, el concesionario deberá cumplir con una esmerada diligencia en su obligación de seguridad, en razón a que la ley le ordena una exigencia de normalidad que no refiere a una normalidad común o mera normalidad, sino que, una “absoluta normalidad”, para lo cual el concesionario deberá brindar dentro de una ruta concesionada al conductor vehicular “márgenes de seguridad en términos de absoluta normalidad”, suprimiendo la concesionaria “cualquier obstáculo o alteración que impida el desplazamiento seguro de los vehículos”, para lo cual, cumpliendo con su esmerada diligencia con el fin de otorgar una absoluta normalidad, deberá la concesionaria conforme a lo



«RIT»

Foja: 1

dispuesto en el artículo 60 N° 2 del Reglamento de la ley de Concesiones de Obras Públicas que señala, que “corresponderá al concesionario la vigilancia de los terrenos y bienes afectos a la concesión. Cuidará especialmente de mantenerlos libres de ocupantes, de no permitir alteraciones de sus límites y de no admitir depósito de material ajeno a la concesión”, lo que implica, que dentro de su esmerada diligencia debe la sociedad concesionaria prever dentro de las circunstancias en que se desarrolla la faena de explotación de la concesión, el que no exista el depósito de material ajeno a la concesión como la caída sobre ella de árboles de gran tamaño como ha acontecido en el caso de marras, lo que sitúa jurídicamente al demandado en legitimado pasivo en los presentes autos.

Luego, en un otrosí de su presentación, evacúa el traslado respecto de la acción subsidiaria de indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad contractual interpuesta, reiterando todos los argumentos expuestos en lo principal de su presentación respecto a la acción de responsabilidad civil extracontractual, en todo aquello que resulte pertinente y no se opongan a la naturaleza y requisitos del estatuto de responsabilidad contractual.

Con fecha 08 de noviembre de 2017 la parte demandada evacuó el trámite de la réplica. Luego de realizar una síntesis de la demanda y de controvertir, nuevamente, los hechos que sustentan la acción, se refiere al escrito de réplica presentado por el demandante, el cual acusa que no se pronuncia respecto de la mayor parte de los argumentos de hecho y de derecho que fueran esgrimidos por su parte en el escrito de contestación. Señala que el escrito de réplica indica que la acción es clara en establecer que la demanda se dirige contra su representada por responsabilidad subjetiva, atendida una omisión a lo menos culposa de sus obligaciones, sin embargo falla la demanda y escrito de réplica en determinar cuál es el incumplimiento que en estricto rigor se le imputa a su representada, lo que cree que debería ser considerando al momento de fallar.

Acusa igualmente una omisión en torno a la referencia al principal argumento de defensa de su parte, en torno a que el árbol se encontraba fuera de la faja fiscal. Convenientemente las actoras excluyen en su réplica toda referencia a dicha circunstancia, ya que el árbol mencionado en el libelo se encontraba dentro de un predio particular, cercado, fuera de la faja fiscal y sin ningún tipo de demostración o apariencia de riesgo de caída. Lo anterior, señala que fue expuesto latamente en la contestación a la demanda, sin embargo, hace presente la circunstancia de la conveniente omisión de la actora respecto a este punto, por cuanto sabe la demandante que esta circunstancia hace que su acción sea inocua respecto de su representada.



«RIT»

Foja: 1

Alega que la demandante pareciera que la demandante le está dando la razón a su representada respecto de ese punto, ya que no solo ha guardado conveniente silencio respecto al hecho, sino que también parece concordar con su postura al citar como argumento jurídico de su acción el artículo 60 N° 2 del Reglamento de Concesiones. Cita y transcribe lo pertinente. Reitera que el árbol mencionado en el libelo, se encontraba dentro de un predio particular, cercado, fuera de la faja fiscal y sin ningún tipo de demostración o apariencia de riesgo de caída.

Así, señala que su representada no podía realizar ningún tipo de acto de fiscalización o control respecto a un bien que se encontraba en una propiedad particular, fuera de la faja fiscal y esfera de control e inspección de la Sociedad Concesionaria; No podía hacerse responsable de una situación de riesgo de la que no tenía conocimiento y que siquiera era esperable; tampoco podía vulnerar el derecho del dueño del predio colindante a la autopista, pues el árbol no solo era un bien bajo el cuidado del propietario, sino que era un activo de su patrimonio y sólo él (dueño del predio) podía realizar actos de disposición o control sobre dicho bien; no existía facultad ni obligación normativa alguna que le permita a la Sociedad Concesionaria controlar bienes que está fuera de la faja fiscal por cuanto su representada no es un órgano estatal, no tiene facultades de policía y tampoco es una entidad que pueda obligar a un particular a realizar actos de disposición.

En cuanto a la inexistencia de responsabilidad objetiva de la concesionaria para hacerla responsable de los hechos materia de autos, insiste que la actora señala que respecto a su representada procedería la aplicación de un régimen de responsabilidad objetivo, por cuanto al citar el artículo 60 N° 2 del Reglamento de la ley de concesiones de obras públicas y las normas pertinentes de la Ley de Concesiones, su representada sería automáticamente responsable de cualquier evento que se produzca en la autopista, aunque este no emana de su propia culpa o negligencia.

Dice que lo anterior es contrario a la normativa vigente que regula la materia, reglas de imputación de responsabilidad civil de nuestro ordenamiento jurídico y más relevante aún, repugna dicha idea la línea jurisprudencial que ha tomado la Corte Suprema en ese sentido. Además, alega que omite referencia a la excepción de falta de legitimidad pasiva, pues como señaló en la contestación, de acuerdo a los antecedentes que se aportarán en la etapa procesal pertinente, se acreditará que el árbol en comento se encontraba dentro de un predio particular, cercado perimetralmente, fuera de la faja fiscal y por ende, de la esfera de la responsabilidad y cuidado de su representada.

Señala que teniendo presente dicha circunstancia, la actora yerra al dirigir su acción contra su representada, la que no puede ni debe



«RIT»

Foja: 1

responsabilizarse de los supuestos perjuicios ocasionados. En efecto, el artículo 2323 del Código Civil se pone en la hipótesis fáctica de responsabilidad en este caso, haciendo al dueño del predio responsable. Cita y transcribe dicho precepto legal en lo pertinente. Por ese motivo, opone la falta de legitimidad pasiva de su representada respecto a la acción aquiliana y de responsabilidad contractual.

Alega igualmente, que los demandantes omiten referencia respecto a la falta de los requisitos para configurar la responsabilidad civil extracontractual. Nada dice la réplica respecto de la no concurrencia de los requisitos de la responsabilidad civil extracontractual y contractual, por lo que se ve en la obligación de reiterar los argumentos expuestos en tal sentido en la contestación de la demanda.

En cuanto a la inexistencia de ilicitud en la conducta que se le atribuye a la Sociedad Concesionaria, señala que entre los supuestos o requisitos exigidos para hacer nacer responsabilidad civil extracontractual, es necesario, en primer lugar, que el hecho generador del perjuicio sea ilícito. Así se desprende claramente, entre otras disposiciones, a partir de lo dispuesto en el artículo 2284 del Código Civil, conforme al cual si el hecho ilícito y cometido con la intención de dañar, constituye un delito. Si el hecho es culpable, pero cometido sin la intención de dañar, constituye un cuasidelito.

Dice que cuando nos encontramos ante el caso de actividades reguladas por la ley, como acontece en el caso sublite respecto de su representada, y sea que se trate de acciones o de omisiones culposas, para que pueda entenderse que concurre la antijuridicidad o ilicitud de la conducta, no basta con que se haya quebrantado el deber general de no causar daño a otro. Es preciso, además, que tal infracción, que debe necesariamente imputarse a culpa o dolo del agente, suponga que el sujeto haya violado una obligación que la ley le impone y cuya inobservancia precisamente origina el perjuicio cuya indemnización se demanda.

Agrega que las obligaciones de su representada, que determinan, a su vez el marco jurídico que le es aplicable a fin de establecer si cabe imputarle responsabilidad en el ámbito de sus actuaciones en calidad de concesionaria y más específicamente una omisión antijurídica, se hallan contenidas, básicamente en la Ley de Concesiones de Obras Públicas (artículos 21 y 23) y su Reglamento (artículos 54, 60, relativo al deber de vigilancia de la Concesión, y el artículo 63 que señala el verdadero ámbito de responsabilidad del concesionario, cual es el de dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en el Contrato de Concesión, contenido en las bases de licitación misma y en las pertinentes bases de licitación (las “BALI”) y sus antecedentes.



«RIT»

Foja: 1

De este modo, cualquier imputación que se pretenda hacer respecto de un incumplimiento de obligaciones por parte de la concesionaria, necesariamente debe suponer un quebrantamiento de algunas de las obligaciones que para ésta derivan de dicho marco jurídico. En el caso sublite, si se pretende atribuir responsabilidad a la concesionaria, será entonces menester que se acredite que faltó a alguna de las obligaciones que dicho marco jurídico le impone. De los hechos relatados en la demanda, y su confrontación con las obligaciones que le surgen para su representada, permiten concluir que ésta no ha infringido ninguno de los deberes que el ordenamiento vigente coloca de su cargo.

Refiere que no existe norma alguna que coloque a su representada en la obligación de responder por el hecho de la naturaleza, como lo es, la caída de un árbol que se encontraba fuera de la faja fiscal en un predio particular. Asimismo, dice que se debe tomar en consideración, que el día en cuestión, su representada dio cabal cumplimiento a las obligaciones que le impone el contrato de concesión que importan obligaciones de resguardo y control de la faja fiscal y no de aquello que se encuentra fuera de ésta.

Alega que su representada no tiene facultades de policía ni puede quebrantar el derecho de propiedad del dueño del predio en el que se encontraba el árbol que cayó. La obligación de mantener su predio, y los inmuebles por adherencia que en éste existen, es del propietario colindante a la faja fiscal y no de la Sociedad Concesionaria. Precisa, en todo caso, que su representada el día de los hechos dio cumplimiento irrestricto a sus obligaciones legales y contractuales, puesto que efectuó los patrullajes de rigor, y la faja fiscal se encontraba en óptimas condiciones.

Dice que como consta en la bitácora del día en cuestión, que acompañará en su oportunidad, el día de la ocurrencia de los hechos las patrullas de vigilancia recorrieron la ruta completamente en más de tres oportunidades, y no se percataron de la existencia de ninguna anomalía en la ruta que les permitiera prever la ocurrencia del evento de autos. Su representada no ha incurrido en ninguna omisión ilícita o antijurídica, toda vez que ha cumplido con todas sus obligaciones, con lo cual falta el primer presupuesto para generar responsabilidad. Así mismo, no puede ser responsable por las obligaciones o el ilícito de un tercero dueño del predio en el que se encontraba el árbol, el que debe responder por su propia negligencia.

En cuanto a la inexistencia de dolo o culpa por parte de la Sociedad Concesionaria, señala que no puede imputarse responsabilidad a la concesionaria, sobre la base de la inobservancia de su deber de cuidado si cumplió con las obligaciones que en tal ámbito le imponen las BALI y el Reglamento. Su representada cumplió con sus obligaciones, por lo que no corresponde atribuirle dolo o culpa en su actuar. Así, igualmente la



«RIT»

Foja: 1

responsabilidad por la mantención del árbol era fáctica y legalmente del dueño del predio.

En cuanto a la falta de relación de causalidad entre el accidente y el actuar de su representada, insiste que dicho nexo, además, debe ser directo, de modo que los daños secundarios o indirectos no pueden ser indemnizados por cuanto fallará la relación de causalidad, que es un elemento indispensable para configurar la responsabilidad civil, y que del análisis de los antecedentes del caso, se concluye que el hecho imputado a su representada no configura a su respecto la relación causal necesaria para atribuirle responsabilidad por los daños derivados del mismo.

Reitera que habiendo cumplido su representada con todas sus obligaciones, no existe relación alguna entre el daño alegado por el actor y dicha conducta ajustada a derecho y al contrato de concesión, sino más bien, aparece relacionada a un hecho de la naturaleza y/o con la responsabilidad de un tercero. Su representada no intervino en la caída del árbol, no estaba obligada a la supervigilancia del mismo y no incumplió con ninguna obligación de cuidado. Los efectos del hecho culminaron en la autopista, pero iniciaron, en el predio de un tercero ajeno a su representada, que es el verdadero responsable y causante eficiente de todo tipo de perjuicios que pudieran existir.

En cuanto a la imposibilidad de prever la ocurrencia de estos hechos, reitera que en el caso de autos se aplica el aforismo a lo imposible nadie se encuentra obligado; su representada ha cumplido cabalmente con todas sus obligaciones de vigilancia dentro de la faja fiscal, y de conformidad a lo dispuesto por el actor en su demanda, este parece exigirle a su representada que el tránsito por la autopista se encuentre exenta de cualquier imponderable de la naturaleza o del hombre, lo que es imposible de cumplir y menos de prever. También pareciera ser que las actoras buscan que su representada, incluso, quebrante la ley, realizando actos de mantención de árboles en predios particulares, donde su representada no tiene la posibilidad de ejecutar o disponer de medida alguna.

En cuanto a la falta de daño o perjuicio originado en el hecho ilícito imputado, señala que ningún daño se ha producido, en virtud de un hecho ilícito que haya sido causado por su representada, pues tal como se explicó, ha cumplido con todas y cada de sus obligaciones a que se encuentra obligado en conformidad a la ley y la responsabilidad por este hecho recae en concreto sobre un tercero.

Dice que la contraria no se refiere a la excepción de caso fortuito, siendo absolutamente procedente esta por los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. Y finalmente, en torno a los perjuicios demandados, refiere que la actora en su réplica nada dice respecto a la



«RIT»

Foja: 1

incongruencia de los perjuicios reclamados, principalmente lucro cesante, que fueran denunciados por su parte en la contestación de la demanda, guardando conveniente silencio al respecto, reiterando los argumentos vertidos en su contestación.

Con fecha 21 de diciembre de 2017 se llevó a efecto la audiencia de conciliación, con la asistencia de los apoderados de ambas partes. El Tribunal realizó el llamado a conciliación, sin que se produjere.

Con fecha 15 de marzo de 2018 se recibió la causa a prueba por el término legal, constando la que obra en autos.

Con fecha 19 de diciembre de 2018 se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que en estos autos comparece doña Marta Rosa Viernay Valdebenito y don José Arnaldo Viernay Valdebenito, quien interpone en juicio ordinario de mayor cuantía, demanda de indemnización de perjuicios en sede de responsabilidad extracontractual, y en subsidio de responsabilidad contractual, en contra de la Sociedad Concesionaria Autopista del Sol S.A., debidamente representada, a fin de que se condene a esta última al pago de la suma total de \$213.346.929.- respecto de la primera, y \$80.000.000.- respecto del segundo, más intereses y reajustes legales para cada uno de los actores desde la época de interposición de la acción hasta su pago efectivo, pretensión que funda en el daño provocado como consecuencia del accidente acaecido con fecha 17 de febrero de 2015, cuando alrededor de las 16:30 Horas mientras guiaba el vehículo de su propiedad marca Kia, Modelo Rio II RS 1.3, año 2004, PPU XF 3014-2, transitando por la Autopista del Sol, a la altura del kilómetro 44500, comuna de Talagante, dice que cayó un árbol de grandes dimensiones sobre la calzada de la autopista de forma sorpresiva, impactando con él, sufriendo como consecuencia del accidente, los perjuicios que alega haber sufrido y que se detallaron en la parte expositiva de esta sentencia, hechos que atribuye a negligencia de la demandada, quien habría incumplido su deber de cuidado, seguridad y vigilancia que le correspondía como concesionaria del Estado, configurándose así su responsabilidad civil extracontractual conforme disponen los artículos 2314 y siguientes del Código Civil, y en forma subsidiaria, un incumplimiento de contrato sustentado en los mismos hechos, al existir según sus alegaciones, un contrato con la concesionaria por el uso de los servicios.

SEGUNDO: Que, la demandada Sociedad Autopista del Sol S.A., contestó la demanda y solicitó sea rechazada todas sus partes – tanto respecto de la acción principal como subsidiaria – con costas, argumentando que en la especie no concurren los requisitos de la responsabilidad extracontractual, toda vez que el árbol que cayó sobre la calzada de la



«RIT»

Foja: 1

autopista se encontraba en un predio particular, estando fuera de la faja fiscal de terreno adyacente a la autopista, y por tanto, su representada no puede tener responsabilidad sobre los hechos reclamados, pues aduce haber actuado con diligencia; alegando –en síntesis- la falta de legitimación pasiva de su representada, que no se reúnen los requisitos que configuren la responsabilidad de su representada en los hechos, y caso fortuito o fuerza mayor, como causal para defender su teoría del caso, todo de conformidad a los argumentos de hecho y de derecho reseñados igualmente en la parte expositiva de esta sentencia.

TERCERO: Que de los escritos de discusión resulta que por los mismos hechos, se ha deducido una demanda por responsabilidad extracontractual, y en subsidio bajo el estatuto contractual, en contra de la demandada, a fin que se declare su deber de indemnizar los daños y perjuicios que los actores alegan haber sufrido a consecuencia de un incidente vehicular ocurrido en una autopista de circulación interurbana cuya concesión detenta la demandada.

CUARTO: Que, negados que fueran los hechos por la demandada, la presente contienda radica en determinar –primeramente- la efectividad de que el día 17 de febrero de 2015 los demandantes, mientras circulaban en el vehículo marca Kia, modelo Rio II RS 1.3, año 2004, PPU XF 3014-2 por la Autopista del Sol, en dirección hacia Santiago, impactó un árbol que cayó sobre la calzada.

Que luego, en la afirmativa de lo anterior, ha de establecerse si dicha circunstancia es atribuible a negligencia de la demandada en el cumplimiento de sus obligaciones como concesionaria de autopistas, concurriendo los demás requisitos de la responsabilidad civil extracontractual o contractual, al tenor de la acción interpuesta, según corresponda.

QUINTO: Que en derecho, por regla general, cada cual soporta sus daños, a menos que exista una razón para atribuir a un tercero la obligación de repararlos, por lo que sólo habrá responsabilidad en la medida que se cumplan los requisitos que el propio derecho establece. En efecto, la pregunta esencial que plantea la responsabilidad civil dice relación con las razones que el derecho considera suficientes para que el costo de los daños sea atribuido a un sujeto distinto de la víctima.

SEXTO: Que ante todo, el daño para que sea indemnizable debe ser una consecuencia directa y necesaria del hecho del demandado, ya que carecería de sentido imputar una sanción jurídica a un sujeto que actuó, sin que entre su acción y el resultado dañoso medie un nexo causal. Por otro lado, tal imputación debe necesariamente recaer dentro de la esfera de actuación del demandado, pues de lo contrario se estaría responsabilizando al demandado de un daño respecto del cual no se encontraba en la posición jurídica de evitar ni prever.



«RIT»

Foja: 1

SÉPTIMO: Que luego, existe consenso en la doctrina y jurisprudencia que la razón más general para la atribución de responsabilidad en nuestro sistema jurídico es que el daño se deba a la culpa o negligencia del demandado.

En este sentido, la idea de culpa aparece en todas las normas que establecen el sistema general de responsabilidad en el derecho chileno (artículos 1437, 2284, 2314 y 2329 del Código Civil). Este régimen de responsabilidad exige como condición para que el daño sea atribuido a un tercero que sea el resultado de una acción ejecutada con dolo o con la mera infracción a un deber de cuidado. De este modo, el principio de responsabilidad por culpa cumple, a la vez, la función de ser el fundamento y el límite de la responsabilidad, pues sólo se responde si se ha incurrido en dolo o negligencia.

OCTAVO: Que, tratándose del resarcimiento de daños derivados de accidentes ocurridos en carreteras o rutas concesionadas, la normativa legal ha instaurado un régimen de responsabilidad de índole subjetiva o con culpa. En ese sentido, la responsabilidad que atañe a la sociedad concesionaria se rige por su ley propia y por las normas de orden extracontractual aludidas precedentemente.

Al efecto, el artículo 35 del Decreto N° 900, de 1996 del Ministerio de Obras Públicas, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL MOP N° 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, previene: *“El concesionario responderá de los daños, de cualquier naturaleza, que con motivo de la ejecución de la obra o de la explotación de la misma se ocasionaren a terceros, a menos que sean exclusivamente imputables a medidas impuestas por el Ministerio de Obras Públicas, después de haber sido adjudicado el contrato”*.

NOVENO: Que la disposición legal recién transcrita no ha pretendido objetivar la responsabilidad de las empresas concesionarias, sino que sólo ha identificado como sujeto pasivo de la obligación de indemnización de perjuicios a la concesionaria si se produjeren daños con ocasión de la ejecución de la obra o de la explotación de la misma.

Por su parte, el artículo 23 números 1 y 2 letras a) y b) de la Ley de Concesiones de Obras Públicas prescribe: *“El régimen jurídico durante la fase de explotación, será el siguiente:*

1.- *El concesionario deberá conservar las obras, sus accesos, señalización y servicios en condiciones normales de utilización, y.*

2.- *La continuidad de la prestación del servicio le obligará, especialmente, a:* a) *Facilitarlo en condiciones de absoluta normalidad, suprimiendo las causas que originen molestias, incomodidades, inconvenientes o peligrosidad a los usuarios de las obras, salvo que la adopción de medidas que alteren la normalidad del servicio obedezcan a razones de seguridad o de urgente reparación; y b) Prestarlo ininterrumpidamente, salvo situaciones excepcionales, debidas a caso*



«RIT»

Foja: 1

fortuito o fuerza mayor, cuyos efectos serán calificados por los contratantes, conviniendo las medidas que sean necesarias para lograr la más rápida y eficiente reanudación del servicio (...)”.

En este orden de ideas, el concesionario debe observar durante la fase de explotación de la obra la “normalidad” que se ha valido el legislador en el artículo 23 recién citado.

DÉCIMO: Que por consiguiente, la responsabilidad civil que se imputa a la sociedad concesionaria tiene la naturaleza extracontractual fundada en las normas del derecho común, esto es, aquellas previstas en el Título XXXV del Libro Cuarto, artículos 2314 y siguientes del Código Civil, esto es, el que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización de los mismos.-

Que de acuerdo a lo entendido por la jurisprudencia y doctrina nacional, constituyen presupuestos necesarios para hacer nacer una responsabilidad extracontractual, en los términos del artículo 2314 ya mencionado, los siguientes: a) acción u omisión ilícita de sujeto capaz; b) acción realizada con dolo o con negligencia; c) que el actor haya sufrido daño y d) que entre la acción culpable y el daño exista una relación de causalidad.-

UNDECIMO: Que de conformidad a lo señalado, la controversia se centra en establecer si en la generación de los daños que alega el demandante, ha intervenido de manera causal algún acto u omisión de las demandadas que pueda ser atribuida a su actuar negligente o doloso, esto es, la ocurrencia de un hecho ilícito consistente en el incumplimiento de deberes de cuidado, particularmente del deber de seguridad que le es exigible a la concesionaria en los términos recién descritos, y que dicha conducta haya causado los daños reclamados por el demandante.

DUODECIMO: Que atendida la naturaleza de la acción deducida, corresponde al actor probar que concurren en la especie los requisitos de la responsabilidad extracontractual, de conformidad al artículo 1698 del Código Civil, mientras que será de cargo de los demandados acreditar que concurre en la especie la exoneración de responsabilidad ya aludida.

DÉCIMO TERCERO: Que a fin de acreditar lo correspondiente, la parte demandante rindiendo prueba, acompañó los siguientes documentos a la carpeta electrónica: 1) Parte denuncia de Carabineros, Fiscalía de Talagante, N° de parte 155 de fecha 17 de febrero de 2015, RUC 1500168953-0; 2) Publicación de la página de Internet www.biobiochile.cl/noticias de fecha 17 de Febrero del 2015, que inicia con “Gran congestión se reportó desde la autopista del Sol, tras la caída; 3) Documentos del vehículo Inscripción XF.3014-2, de propiedad de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, consistentes en Certificado de Seguro Obligatorio personales; Permiso de Circulación; y Certificado de Inscripción



«RIT»

Foja: 1

(Padrón); 4) Set de 8 (ocho) fotografías del vehículo Inscripción XF.3014-2, de propiedad de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, que dan cuenta de los daños en él acontecidos tras la caída del árbol; 5) Tres cotizaciones sobre Kia nuevos y usados en venta en Chile del automóvil Kia Motors Rio II, RS 1.3, del año 2004.-; 6) Fotografía de don José Arnaldo Viernay Valdebenito, que dan cuenta de los daños faciales a consecuencia de lo vivido en la Autopista del Sol con fecha 17 de Febrero del año 2015.-; 7) Certificado Médico emitido por el Doctor Rodrigo Agurto Rivera, Médico Psiquiatra, de fecha 5 de Octubre del año 2016, respecto del paciente don José Arnaldo Viernay Valdebenito.-; 8) Informe Pericial Médico Legal emitido por el Doctor Hernán Eusebio Lechuga Farías, Médico Cirujano, Perito Médico Forense respecto de don José Arnaldo Viernay Valdebenito, que establece grado de Invalidez por accidente sufrido el día 17 de Febrero del año 2015; 9) Antecedentes profesionales del Perito Médico Forense don Hernán Eusebio Lechuga Farías, consistentes en certificado de título de médico cirujano, certificado de especialidad, título de maestría, pos título en criminología; copia de la portada del libro de medicina legal del cual es co-autor; certificado de policía de investigaciones que acredita que el Sr. Hernán Lechuga Farías fue médico examinador policial; certificado de la Universidad de Santiago de Chile que acredita que el Doctor fue profesor instructor en cirugía infantil; certificado que le acredita como integrante de la Sociedad Cubana de Cirugía Pediátrica; certificados que lo acreditan como egresado de Derecho de las Universidades UNIAC y Bolivariana y certificado emitido por la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago que acreditan que ha sido perito durante los bienios 2012, 2013, 2014, 2015, 2018 y 2019; 10) Listado Maestro de Licencias Médicas Fonasa de don José Arnaldo Viernay Valdebenito emitido con fecha 17 de Marzo del año 2016; 11) Dos Receta respecto de medicamentos distintos emitida por el Doctor Rodrigo Agurto Rivera, de fecha 5 de Octubre del año 2016, para el paciente don José Arnaldo Viernay Valdebenito; 12) Dos Boletas de medicamentos distintos Farmacia Cruz Verde S. A. de don José Arnaldo Viernay Valdebenito de fecha 5 de Octubre del año 2016; 13) Boleta de Honorarios Servicios Médicos, del Doctor Rodrigo Agurto Rivera de fecha 5 de Octubre del 2016, respecto del paciente don José Arnaldo Viernay Valdebenito; 14) Boleta de Atención Programa Medico Institucional, complejo Asistencial Doctor Sotero del Rio, de fecha 22 de Febrero del 2016, respecto del paciente José Arnaldo Viernay Valdebenito; 15) Certificado de Programa Medico Institucional con indicación fecha de atención, código, y valores de Fonasa, respecto del paciente don José Arnaldo Viernay Valdebenito; 16) Fotografía de doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, en su periodo de hospitalización a consecuencia de lo vivido en la Autopista del Sol con fecha 17 de Febrero del 2015; 17) Certificado Médico emitido por el Doctor Mauricio Vergara González, Médico Psiquiatra, de fecha 23 de Agosto del año 2016, respecto



«RIT»

Foja: 1

de la paciente señora Marta Rosa Viernay Valdebenito; 18) Informe Pericial Médico Legal emitido por el Doctor Hernán Eusebio Lechuga Farías, Médico Cirujano, Perito Médico Forense respecto de doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, con el objetivo de determinar la gravedad, secuelas y el grado de Invalidez por accidente sufrido el día 17 de Febrero del año 2015; 19) Listado Maestro de Licencias Médicas Fonasa de doña Marta Rosa Viernay Valdebenito emitido con fecha 15 de Marzo del año 2016; 20) Certificado de Cotizaciones Obligatorias de doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, de AFP CAPITAL, de fecha 30 de Mayo del año 2016; 21) Escáner Previsional AFP CAPITAL, de doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 30 de Marzo del 2017; 22) Certificado de Antecedentes Previsionales doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, de AFP CAPITAL, con fecha 30 de Marzo del 2017; 23) Dos Liquidaciones de Sueldo de los meses de Enero y Febrero, ambos del año 2017, de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito; 24) Certificado de AFP Capital, Nombre causante nombre receptor Marta Rosa Viernay Valdebenito, modalidad de pensión retiro programado, periodo de pago desde el 1 del 6 del 2018, al 30 del 6 del 2018, Pensión en Uf 4, 97.-; 25) Certificado de AFP Capital, Nombre causante nombre receptor Marta Rosa Viernay Valdebenito, modalidad de pensión retiro programado, periodo de pago desde el 1 del 7 del 2018, al 31 del 7 del 2018, Pensión en Uf 4, 96.-; 26) Certificado de AFP Capital, Nombre causante nombre receptor Marta Rosa Viernay Valdebenito, modalidad de pensión retiro programado, periodo de pago desde el 1 del 8 del 2018, al 31 del 8 del 2018, Pensión en Uf 4, 95.-; 27) Complejo asistencial Doctor Sotero del Rio, Boleta de Ventas y Servicios 0950001, 20 de Febrero del 2015, Medicamentos e insumo, cancela insumos de neurocirugía, paciente Marta Viernay Valdebenito, valor \$ 303.212.-; 28) Complejo asistencial Doctor Sotero del Rio, nombre Marta Viernay Valdebenito, servicio unidad Neurocirugía diagnostico Fractura L4, Tornillos 4, Bonos 2, sistema fijación de columna, N° 2274716.-; 29) Synthes Chile Spa cotización dirigida al complejo asistencial Sotero del Rio de la paciente Marta Rosa Viernay Valdebenito,, fecha caja 20 de Febrero del 2015, valor total \$ 3.032.120.-; 30) Certificado de insumos regularizados N° 170, paciente Marta Viernay Valdebenito, Insumos Neurocirugía Medico Jaime Monsalves, diagnóstico Fractura columna L 4, Proveedor Synthes, valorización cotización 71-052997, Monto total \$ 3.032.120.-; 31) Complejo Asistencial Sotero del Rio, Farmacia Ambulatoria, N° 1708409, nombre Marta Viernay Valdebenito, Servicio de Unidad Neurocirugía 29 del 08 del 2015; 32) Boleta por la suma de \$ 7.620, Farmacia Los Paltos, fecha 15 de Octubre del 2015.-; 33) Boleta por la suma de \$ 4.350, de fecha 12 de Septiembre, Farmacia Los Paltos; 34) Complejo Asistencial Sotero del Rio, Farmacia Hospitalizados, N° 2274656, Marta Viernay Valdebenito, Servicio de Neurocirugía, de fecha 6 del 3 del 2015; 35) Boleta de fecha 15 del 4 del 2015, valor \$ 7740, Farmacia Patricio Enrique Avendaño Mella;



«RIT»

Foja: 1

36) Boleta Farmacia Francisco Zavala EIRL por la suma de 2.190, de fecha 15 del 10 del 2015; 37) Boleta de Patricio Enrique Avendaño Mella, de fecha 2 del 4 del 2015, por la suma \$ 5.780.-; 38) Complejo Asistencial Doctor Sotero del Rio, Farmacia ambulatoria, N° 1768711, señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, Servicio Unidad Neurocirugía, fecha 2 del 6 del 2015.-; 39) Boleta Farmacia Cruz Verde, de fecha 3 del 6 del 2015, por la suma de \$9490.-; 40) Complejo Asistencial Doctor Sotero del Rio, Farmacia Hospitalizados, N° 2249389, de la señora Marta rosa Viernay Valdebenito, diagnostico fijación columna, fecha 26 del 2 del 2015; 41) Boleta Farmacia Similares Chile S. A. por la suma de \$ 1280.-, de fecha 26 del 2 del 2015.-; 42) Boleta Ricardo Quiroga Arias, por la suma de \$1280.-, de fecha 26 del 2 del 2015.- ; 43) Boleta electrónica N° 17880 de Honorarios de Sociedad de Salud Mental Andares Ltda., atención Psiquiátrica \$ 30.000.-, de fecha 1 de Agosto del 2016, de la Señora Marta Rosa Viernay Valdebenito; 44) Receta emitida por el Doctor Ramón rabanales Toro, paciente marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 2 del 8 del 2016, en que receta inyección intramuscular Neurovionta; 45) Boleta Farmacia Los Paltos, por la suma de \$ 9690.-, de fecha 6 de Agosto del 2016; 46) Receta emitida por el Doctor Ramón rabanales Toro, paciente marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 2 del 8 del 2016, diagnóstico poliradiculopatía lumbar, aplastamiento vértebra L 4, operado, en que solicita cesiones de Kinesiterapia entre otros; 47) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653195473 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 2 de Agosto del 2016, suma \$590.-; 48) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653195472 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 2 de Agosto del 2016, suma total \$6330.-; 49) Boleta Motus SPA, 1 cesión de Kine, de fecha 2 de Agosto del 2016.-; 50) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653192983 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 2 de Agosto del 2016, suma \$4150.-; 51) Boleta Motus SPA, Consulta Médica, por la suma de \$ 4150.-, del 2 de Agosto del 2016.-; 52) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653249941 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 3 de Agosto del 2016, suma \$5700.-; 53) Boleta Motus SPA, 2 sesión, por la suma de \$ 5700.-; 54) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653341716 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 4 de Agosto del 2016, suma \$5700.-; 55) Boleta Motus SPA, 3 sesión de Kine, por la suma de \$ 5700.- de fecha 4 de Agosto del 2016.-; 56) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653406208 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 5 de Agosto del 2016, suma \$5700.-; 57) Boleta Motus SPA, 1 sesión de Kine, por la suma de \$ 5700.- de fecha 5 de Agosto del 2016.-; 58) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653447555 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 6 de Agosto del 2016, suma \$5700.-; 59) Boleta Motus SPA, 1 sesión de Kine, por la suma de \$ 5700.- de fecha 6 de Agosto del 2016.-; 60) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653516163 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 8 de Agosto del



«RIT»

Foja: 1

2016, suma \$5700.-; 61) Boleta Motus SPA, 1 sesión de Kine, por la suma de \$ 5700.- de fecha 8 de Agosto del 2016.-; 62) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653678668 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 10 de Agosto del 2016, suma \$5700.-; 63) Boleta Motus SPA, 1 sesión de Kine, por la suma de \$ 5700.- de fecha 9 de Agosto del 2016.-; 64) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653760105 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 11 de Agosto del 2016, suma \$5700.-; 65) Bono Fonasa Atención Ambulatoria N° 653605928 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 9 de Agosto del 2016, suma \$5700.-; 66) Boleta Motus SPA, 1 sesión de Kine, por la suma de \$ 5700.- de fecha 10 de Agosto del 2016.-; 67) Boleta Motus SPA, 1 sesión de Kine, por la suma de \$ 5700.- de fecha 11 de Agosto del 2016.-; 68) Complejo Asistencial doctor Sotero del Rio, Boleta de Ventas y Servicios N° 1016317 de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, por la suma de \$5390.- de fecha 19 de Febrero del 2016; 69) Boleta Electrónica N° 24317 emitida por la Clínica Alameda S. A. por la suma de \$ 10.160.- Insumo electro miografía, fecha emisión 20 de Junio 2015, de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito; 70) Boleta Electrónica N° 62192 emitida por la Clínica Alameda S. A. por la suma de \$ 70.998.-, fecha emisión 20 de Junio 2015, de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito; 71) Solicitud de interconsulta del Hospital Sotero del Rio, de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 2 de Junio del 2015.- electromiografía; 72) Receta electrónica aguda, Complejo asistencial Doctor Sotero del Rio, N° 115933, de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 29 del 3 del 2016; 73) Copia de farmacias Similares Chile S. A. por la suma de \$ 36.920.- de fecha 30 de Marzo del 2016; 74) Programa Médico Institucional N° 73054 Letra y Número SD, complejo Asistencial Doctor Sotero del rio, de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, periodo comprendido entre el 18 de Febrero del 2015 y el 7 de Marzo del 2015, con detalle días camas, exámenes entre otros, con un total de \$ 179.045.-; 75) Boleta N° 1021146 del Complejo Asistencial Doctor Sotero del Rio, de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, de fecha 22 de Febrero del 2016, por la suma de \$ 179.045.-; 76) Parte Denuncia Carabineros, Fiscalía de Talagante, N° de Parte 155 de fecha 17 de Febrero del 2015, RUC 1500168953-0 en el que se da cuenta de los hechos objeto de la presente causa en la Autopista del Sol; 77) Certificado de Inscripción y Anotaciones Vigentes en el R. V. M. del automóvil Kia Motors Rio II, RS 1.3, Inscripción XF.3014-2, de propiedad de la señora Marta Rosa Viernay Valdebenito; 78) Ficha Hospital Adalberto Steeger (Talagante) del paciente don José Arnaldo Viernay Valdebenito, con fecha ingreso 17 de Febrero del 2015, con número de Ficha 00208461, que inicia con Atención de Urgencia y termina Datos de Egreso; 79) Ficha Hospital Doctor Sotero del Rio, del paciente don José Arnaldo Viernay Valdebenito, con fecha ingreso 18 de Febrero del 2015, a las 01:06 horas, la que inicia con Dato de Urgencia y termina con atención



«RIT»

Foja: 1

Otorrinolaringología de fecha 2 de Marzo del 2015; 80) Ficha Hospital Adalberto Steeger (Talagante) de la paciente señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, con fecha ingreso 17 de Febrero del 2015, con número de Ficha 00208460, que inicia con Atención de Urgencia y termina con Datos de Egreso; 81) Ficha Clínica Hospital Dr. Sotero del Río, de la paciente señora Marta Rosa Viernay Valdebenito, con fecha de inicio 18.02.2015.

DÉCIMO CUARTO: Que asimismo, rindió la prueba testimonial que obra en la carpeta electrónica, consistente en las declaraciones de Hernán Eusebio Lechuga Farías, quien legalmente juramentado, sin tacha e interrogado al tenor de la interlocutoria de prueba, declaró en síntesis y en lo pertinente lo siguiente:

El Sr. Lechuga, reconoció dos informes que son de su autoría, acompañados en estos autos, haciendo una precisión respecto al cálculo de discapacidad respecto del primer informe que reconoce, señalando que el cálculo de la discapacidad corresponde realmente a un 43,5% y no el 50.02%. Afirma que don José Viernay presentó al momento del examen cicatrices faciales de la región nasal y de la región frontal media, además de certificar la existencia de una reacción sico neurótica, calificada como estrés post traumático, y doña Marta Viernay Valdebenito, presentó a la misma fecha las secuelas de una fractura de cuarta vértebra lumbar, intervenida quirúrgicamente. Agrega que ambos hermanos tienen diagnosticado un estrés post traumático, que trastornan su vida diaria, considerando además que doña Marta padece de dolor neuropático, que se origina en la compresión de las raíces nerviosas que emergen desde la medula espinal por los espacios intervertebrales. En cuanto al grado de incapacidad, explica que utiliza los baremos de la comisión técnica de invalidez de la Superintendencia de AFP, que en el caso de don José Viernay, alcanza un 43,5% y en caso de doña Marta, un 70,2%. En cuanto al origen de las lesiones, explica que de la revisión del material clínico puesto a su disposición, se concluye que el origen sería a partir del mismo 17 de febrero, por lo que corresponde al accidente por ellos sufridos.

En la contrainterrogación, el testigo manifestó en síntesis que con los actores tuvo un único contacto con ellos para la elaboración de los informes que emitió. Habla de que hubo una audiencia de reconocimiento, y que la descripción de los hechos la obtiene de la declaración de ellos, al ser ambos ocupantes del mismo vehículo, y participando del mismo accidente. Este accidente le consta por la coherencia del relato con la denuncia del accidente, daños del vehículo que tuvo a la vista mediante fotografías que le fueron presentadas por el abogado de la parte demandante, y que en cuanto al diagnóstico de estrés post traumático, se remite a la certificación del especialista, a la cual hace referencia en su informe.



«RIT»

Foja: 1

DÉCIMO QUINTO: Que, la parte demandada se valió de la siguiente prueba instrumental para efectos de probar su teoría del caso, consistente en los siguientes documentos: a) Set de fotografías tomadas el día del accidente; b) Informe del accidente de fecha 17 de enero de 2015 (sic); c) Set de impresiones de la página Google Maps correspondiente al sector del accidente, de los meses de febrero de 2015, noviembre 2014, julio 2013, junio 2013, enero 2013 y octubre 2012; d) Ficha electrónica de registro de eventos asociados al accidente de fecha 17 de enero de 2015 (sic); e) Correo electrónico de fecha 18 de enero de 2015 en el cual don Idilio Giménez indica que don Raúl García que tomó fotografías del predio e informa que el dueño del mismo ya está cerrando; f) Set de fotografías acompañadas al correo electrónico de fecha 18 de enero de 2015, singularizado en el punto precedente (sic); g) Escrito presentado por el Fiscal Adjunto de Talagante, don Pedro Aravena Arriagada con fecha 26 de enero de 2015 en causa RIT 996-2015 del Juzgado de Garantía de Talagante en el que somete a aprobación del Tribunal decisión de no iniciar investigación; h) Resolución de fecha 26 de febrero de 2015 en autos RIT 996-2015 del Juzgado de Garantía de Talagante en la que se aprueba la decisión de no iniciar investigación.

DÉCIMO SEXTO: Que, valorada la prueba de conformidad a la ley, tal como se dejó asentado en el motivo 4º, de acuerdo a los dichos de las partes litigantes, a los cuales suman aquellos de que da cuenta prueba rendida en autos, se tiene por acreditado que el día que el día 17 de febrero de 2015 los demandantes, mientras circulaban en el vehículo marca Kia, modelo Rio II RS 1.3, año 2004, PPU XF 3014-2 a eso de las 16:30 Hrs. de dicho día por la Autopista del Sol, en dirección hacia Santiago, impactó un árbol que cayó sobre la calzada.

DÉCIMO SEPTIMO: Que, con el mérito de la documental rendida por los actores, en particular, del parte denuncia de Carabineros de Talagante, parte N° 155 de fecha 17 de febrero de 2015, se tiene por acreditado que a eso de las 16:40 Hrs., personal policial se dirigió al kilómetro 44.500 de la Ruta 78, Autopista del Sol, y que cayó un árbol sobre uno de los vehículos, PPU XF 3014, marca Kia, modelo Rio 4, color plateado; que el árbol era un eucaliptus, de un largo de 20 metros, de un metro de diámetro, y que el conductor del vehículo es don José Arnaldo Viernay Valdebenito y su acompañante doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, quienes sufrieron lesiones, siendo trasladados en Ambulancia y quedando hospitalizados en el Hospital Adalberto Steeger de Talagante, indicando que el diagnóstico del médico de turno fue que ambos resultaron con policontusiones y lesiones de carácter grave según datos que constan en los datos de atención de urgencia, folios N° 5705934 y 5705915, y que el vehículo resultó con daños de consideración en su parte frontal.

DÉCIMO OCTAVO: Que, en cuanto al primer requisito de la responsabilidad extracontractual, esto es, la capacidad del autor del hecho



«RIT»

Foja: 1

ilícito, esto es, que el autor sea capaz de delito o cuasidelito, la regla general es la capacidad y la excepción es la incapacidad.

Que de acuerdo a los antecedentes aportados por todas las partes y las declaraciones prestadas por los testigos, el infortunio habría tenido su origen en una eventual omisión de la concesionaria, persona jurídica, la cual se entiende que obra mediante sus órganos de representación, que de acuerdo a lo previsto en el artículo 2319 del Código Civil es plenamente capaz, y no constando que sobre aquellos pese alguna declaración de inhabilidad, o que se encuentre bajo alguna causal de insolvencia de conformidad a las prescripciones de la Ley N° 20.720 que impidan a aquellos el ejercicio de la representación de la sociedad referida, entendemos que es susceptible de ser sujeto pasivo de la acción incoada.

DÉCIMO NOVENO: Que en lo concerniente al segundo presupuesto, esto es, una acción realizada con negligencia o culpa, entendiéndose por tal y en términos generales, la culpa como ilicitud o infracción de un deber de cuidado, proponiéndonos como desafío en esta sentencia, dilucidar el patrón de conducta que la demandada debió emplear en el caso en concreto, sobre la base del modelo de la persona prudente y diligente, especificando en este punto, la culpa como “infracción a un deber de cuidado establecido por ley”, aspecto que supone una contravención a los deberes de cuidado establecidos por el legislador u otra autoridad con potestad normativa (ley, reglamento, ordenanza, resolución u otra regulación semejante).

VIGÉSIMO: Que, a propósito de lo razonado en los motivos 8° y 9° de esta sentencia, las concesionarias de autopistas tienen un régimen de responsabilidad por culpa, lo que se desprende del artículo el artículo 35 del Decreto N° 900, de 1996 del Ministerio de Obras Públicas, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL MOP N° 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, que unido a lo dispuesto en artículo 23 números 1 y 2 letras a) y b) de la Ley de Concesiones de Obras Públicas, hace de suyo importante determinar si en el caso de marras ha existido una conducta culposa imputable a la Sociedad demandada.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, considerando la documental acompañada por la demandada, en particular aquellos documentos consistentes en el set de fotografías del día del accidente, el set de impresiones de la página google maps que muestran el sitio del accidente, y las fotografías anexas al correo electrónico de fecha 18 de febrero de 2015 (y no como erróneamente lo consignó el demandado), permiten demostrar que en el sector del kilómetro 44.500 de la Autopista del Sol, existe una densa línea de árboles en ambos lados de la calzada, que suponen a juicio de esta sentenciadora, un riesgo cierto de afectación a la circulación de vehículos que diariamente transitan por dicha vía.



«RIT»

Foja: 1

Que en ese sentido, considerando que el artículo 23 N° 1 y 2 de la Ley de Concesiones de Obras Públicas impone al concesionario no solo un criterio de normalidad en la operación del servicio, sino además, suprimir las causas que puedan generar entre otras, peligrosidad a los usuarios, por lo que la obligación de la concesionaria se extiende más allá del hecho de encontrarse o no los árboles dentro o fuera de la franja fiscal de terreno adyacente a la vía. Resulta lógico, que un árbol de gran envergadura, como los que se aprecia rodean a la autopista en el lugar del accidente, pueden interrumpir severamente la circulación de vehículos, o que estos por diversos factores, puedan caer sobre la calzada generando riesgos a los usuarios de la vía.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, bajo dicho predicamento, en estos autos la concesionaria demandada no ha demostrado, con ningún medio de prueba idóneo, haber ejercido acciones de prevención concretas en orden a evitar o a suprimir la peligrosidad que supone la existencia de dichas especies arbóreas, conforme le impone la mentada Ley de Concesiones de Obras Públicas. En efecto, el documento acompañado por la demandada consistente en el informe del accidente – emanado de la propia demandada – solo permite concluir que personal de la sociedad demandada se desplazó hacia el lugar del accidente, pero no reporta medidas concretas adoptadas por la misma demandada para evitar que dichos árboles ubicados adyacentes a la autopista, interrumpieran el normal flujo y circulación de vehículos en el sector.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, así las cosas, la excepción de falta de legitimidad pasiva planteada por la demandada deberá ser forzosamente rechazada, por cuanto el hecho de que el árbol se encuentre dentro o fuera de la franja fiscal de terreno adyacente a la autopista, no exime a la sociedad demandada de dar estricto cumplimiento a lo establecido en el mentado artículo 23 de la Ley de Concesiones de Obras Públicas, por lo que al tenor de lo dispuesto en el artículo 35 del mismo cuerpo legal, se desprende con claridad que la demandada es la legitimada pasiva respecto de la interposición de la acción intentada.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, en cuanto al tercer requisito de la responsabilidad extracontractual, esto es, la existencia de un daño, no se trata de un requisito menor, desde que precisamente lo que se indemniza es el daño producido a las víctimas. Se ha sostenido que el daño más que elemento de responsabilidad civil, es un presupuesto de ella. Se ha dicho que el daño es todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, créditos, afectos, creencias, etc. Al respecto, se ha dicho que para que el daño sea indemnizable, debe cumplir con los siguientes requisitos: a) Que este sea ocasionado por una persona distinta del ofendido; b) Que debe ser anormal, es decir, no da derecho a indemnizar aquellas molestias propias de la vida en sociedad; c) Que debe afectar un interés lícito en la víctima; d) Que el



«RIT»

Foja: 1

daño debe ser cierto; e) Que el daño debe ser directo; y f) Que este no debe encontrarse reparado.

VIGESIMO QUINTO: Que, como ya se asentó, el parte denuncia de Carabineros de Talagante, parte N° 155 de fecha 17 de febrero de 2015, consignó que el personal policial se dirigió al kilómetro 44.500 de la Ruta 78, Autopista del Sol, donde cayó un árbol sobre el vehículo PPU XF 3014, marca Kia, modelo Rio 4, color plateado, y que el árbol era un eucaliptus, de un largo de 20 metros, de un metro de diámetro, para luego asentar que tanto el conductor como su acompañante, los demandantes, sufrieron lesiones, siendo trasladados en Ambulancia y quedando hospitalizados en el Hospital Adalberto Steeger de Talagante, indicando que el diagnóstico del médico de turno fue que ambos resultaron con policontusiones y lesiones de carácter grave según datos que constan en los datos de atención de urgencia, folios N° 5705934 y 5705915, y que el vehículo resultó con daños de consideración en su parte frontal.

Asimismo, los documentos consistentes en las fichas clínicas del hospital Adalberto Steeger de don José Viernay Valdebenito, la ficha de aquel del Hospital Doctor Sótero del Río, la ficha del Hospital Adalberto Steeger de doña Marta Viernay Valdebenito, y la ficha clínica de esta última del Hospital Doctor Sótero del Río, permiten ratificar lo señalado en el parte policial precedentemente señalado, en el sentido de ratificar que ambos actores, sufrieron lesiones de diversa consideración como consecuencia del accidente acaecido con fecha 17 de febrero de 2015, coligiéndose la existencia de daños no tan solo en el ámbito de su salud, sino que respecto al vehículo participante del accidente, de propiedad de doña Marta Rosa Viernay Valdebenito, placa patente XF 3014-2, conforme lo acredita el certificado de inscripción y anotaciones vigentes emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación, acompañado por el actor, razón por la cual se tiene acreditado que con oportunidad del accidente acaecido se produjeron daños respecto de ambos actores.

VIGESIMO SEXTO: Que, finalmente, en cuanto al cuarto y último requisito de la responsabilidad extracontractual, consistente en la existencia de un nexo causal entre el hecho generador del daño y este último, el cual, del análisis realizado de forma precedente, cabe confirmar que en la especie se verifica este último requisito de la responsabilidad extracontractual, por lo que concurriendo en la especie todos y cada uno de los requisitos de este estatuto de responsabilidad, puede concluirse que surge necesariamente la obligación de indemnizar los perjuicios causados.

VIGÉSIMO SEPTIMO: Que, acreditada la existencia del hecho dañoso, cabe pronunciarse sobre la defensa esgrimida por la demandada, invocando que a su respecto, concurriría el caso fortuito o fuerza mayor como eximente de responsabilidad civil.



«RIT»

Foja: 1

Que al respecto, debemos tener presente que dicha situación de exoneración de responsabilidad, contemplada en el artículo 45 del Código Civil y definida como el imprevisto a que no es posible resistir, exige copulativamente que el hecho sea irresistible e imprevisible, es decir, que implique imposibilidad absoluta de dar cumplimiento.

Así la doctrina ha reconocido la existencia de los siguientes requisitos: 1° Que sea un hecho extraño a la voluntad de las partes, esto es, que debe ser ajeno a la voluntad e intervención de las partes; 2° Que sea imprevisible, es decir, que las partes no lo han podido prever; y 3° La imposibilidad de resistirlo, esto es, que sea absolutamente imposible de resistir. Una imposibilidad relativa, como lo es la dificultad en el cumplimiento o una mayor onerosidad que la prevista en el mismo, no constituye caso fortuito.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, como se razonó en el motivo 22° de esta sentencia, a propósito del análisis del tercer requisito de la responsabilidad extracontractual, la concesionaria no acreditó haber desplegado actos que importen un nivel de diligencia esperable para quien explota la concesión de una vía de alta velocidad, toda vez que con los documentos que ella misma aportó al proceso, demostró que en la zona del accidente existe una alta densidad de árboles muy cercanos a la calzada de la autopista, no acreditando haber ejecutado obras que pudieran haber eliminado o aminorado los riesgos que la caída de un árbol supone para el normal estado de operación de la autopista, no dando cumplimiento así a lo establecido en el artículo 23 N° 2 letra a) de la Ley de Concesiones de Obras Públicas, en lo pertinente a suprimir factores de peligrosidad a los usuarios, razón por la cual lo que existe es una imposibilidad relativa: si bien, nadie puede predecir con exactitud cuándo un árbol puede o no caer, nada obstaba a que la concesionaria ejecutara obras que permitieran aminorar dicho riesgo, razón por la cual, se rechaza la excepción de caso fortuito incoada por el demandado.

VIGÉSIMO NOVENO: Que, en cuanto a las partidas indemnizatorias que se reclaman, doña Marta Viernay Valdebenito solicita le sea indemnizado el daño emergente consistente en los gastos de salud y la pérdida material de su vehículo, el lucro cesante debido a que se tuvo que acoger a jubilación a sus actuales 61 años de edad, y el daño moral derivado de los hechos dañosos ocasionados en mérito del accidente.

Que, el daño emergente, es entendido clásicamente como el detrimento patrimonial efectivo que sufre la víctima. Así las cosas, el actor reclama la reparación de esta partida indemnizatoria, en dos puntos: 1° los gastos en salud a los cuales tuvo que incurrir, valorizados en la suma de \$740.515.- y 2° la pérdida del vehículo de su propiedad, el cual avalúa en la suma de \$3.404.078.-

TRIGÉSIMO: Que, en cuanto a la primera partida de daño emergente, la actora ha rendido prueba documental consistente en diversas boletas y órdenes de atención. Que de la atenta revisión de la documental



«RIT»

Foja: 1

acompañada, se le dará mérito probatorio a los documentos signados con los números: 27, 29, 30, 34, 35, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 50, 52, 54, 56, 58, 60, 62, 64, 65, 68, 69, 70, 71, 74 y 75 del motivo 12° de esta sentencia, los cuales por su pertinencia, acreditan las erogaciones realizadas por la actora para conservar su salud y lograr su rehabilitación con oportunidad del accidente, documentos que en su conjunto acreditan gastos por la suma de \$674.185.-, razón por la que se acogerá esta partida indemnizatoria hasta por la suma señalada anteriormente.

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, de esa manera, los documentos signados con los números 31, 32, 33, 36, 37, 38, 39, 51, 53, 55, 57, 59, 61, 63, 72 y 73 del motivo 12° de esta sentencia serán excluidos para la determinación del cálculo de esta partida del perjuicio alegado por la actora, toda vez que respecto de los tres primeros señalados, si bien existe una receta médica expedida por el hospital Dr. Sótero del Río, las boletas emitidas no acreditan el producto adquirido con el respectivo detalle, mediando varios días entre la emisión de dicha receta y las fechas de compra señaladas en dichas boletas; que en el caso de los documentos 36 y 37, consistentes en dos boletas por compras de tramadol, no permiten unirlos de forma indubitada a una receta médica para colegir que se trata de la compra de medicamentos prescritos para el tratamiento de la actora; que en el caso de los documentos 38 y 39, si bien consta la existencia de una receta médica a nombre de la actora, la boleta del gasto acompañada a continuación consigna el nombre de José Viernay, co-demandante de autos, respecto de quien no se ha demandado la indemnización por concepto de daño emergente; que en el caso de los documentos signados con los N° 51, 53, 55, 57, 59, 61 y 63, todas boletas que corresponden al contribuyente Motus SpA, consignan gastos duplicados que han sido considerados en mérito de las ordenes de atención ambulatorias de FONASA; y finalmente, los documentos 72 y 73, si bien dan cuenta de una receta médica a nombre de la actora, la superposición de documentos con una copia de la boleta de venta respectiva, impide a esta sentenciadora acreditar que el medicamento adquirido corresponda al prescrito.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en cuanto a la segunda partida de daño emergente demandado, esto es, la pérdida del vehículo de su propiedad, queda demostrado en primer lugar mediante el certificado de inscripción en el registro de vehículos motorizados emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación, que el vehículo involucrado en el accidente placa patente única XF 3014-2, correspondiente al marca Kia, modelo Rio II RS 1.3, año 2004, es de propiedad de doña Marta Viernay Valdebenito, y por tanto, se encuentra legitimada para interponer la acción indemnizatoria a su respecto. La participación del vehículo en cuestión en el accidente, queda además asentada con el parte policial de Carabineros de Chile, de fecha 17 de febrero de 2015, signado con el N° 1 del motivo 10° de esta sentencia.



«RIT»

Foja: 1

TRIGÉSIMO TERCERO: Que, en cuanto a los daños sufridos en el vehículo, el actor señala que este resultó completamente destrozado en su parte frontal, provocando la pérdida total del automóvil. En prueba de ello, el actor acompañó el documento signado con el N° 4 del motivo 12° de esta sentencia, consistente en un set de 8 fotografías. Estas fotografías, si bien no contienen una fecha cierta de su captura, muestran al vehículo marca Kia, modelo Rio RS, placa patente XF 3014, con sendos daños en su parte frontal, viéndose afectados – a simple vista – el capó, parachoque delantero, radiador, luces delanteras, tapabarros delanteros lados izquierdo y derecho, lo que a la postre puede haber ocasionado otros daños estructurales, los que no especifican. Los daños consignados en dichas fotografías, son coincidentes con aquellos que se describen en el parte policial signado con el N° 1 del motivo 12° de esta sentencia, el cual consigna que “a raíz de lo anterior el vehículo resultó con daños de consideración en su parte frontal” (sic).

TRIGÉSIMO CUARTO: Que no obstante aquello, el actor no ha acreditado que el vehículo haya sido declarado, mediante un dictamen técnico, que este sea irreparable, y por ende, que haya resultado con la pérdida total del vehículo, lo que supondría necesariamente la obligación de indemnizar los perjuicios. Es innegable que existe un daño en el patrimonio de la actora respecto de su vehículo, sin embargo, no se ha acreditado tampoco, por ejemplo, mediante presupuestos de reparación a cuánto ascendería el costo de reparación del automóvil, resultando insuficiente e inidónea la prueba rendida por el actor para sustentar el monto pretendido, el que equivaldría al valor comercial del vehículo de propiedad de la actora en su totalidad, razón por la cual esta pretensión indemnizatoria no podrá ser acogida.

TRIGÉSIMO QUINTO: Que, seguidamente, se reclama lucro cesante,

lo fundado en el hecho de que se tuvo que acoger a jubilación a sus actuales 61 años de edad, con anterioridad a la fecha por ella fijada para su jubilación que la había establecido para sus 70 años de edad, lo que avalúa en la suma de \$29.202.336.- correspondiente a 9 años de diferencia de remuneración no percibida, ello en atención a que a sus actuales 61 años, ella tiene derecho a una jubilación de \$69.608.- mientras que su remuneración líquida con anterioridad a su jubilación es de un promedio de \$340.000.-

TRIGÉSIMO SEXTO: Que el lucro cesante ha sido conceptualizado como la ganancia o utilidad de que se efectivamente privado el damnificado a raíz de un ilícito o el incumplimiento de una obligación, lo que implica una falta de ganancia o de un acrecentamiento patrimonial que el damnificado habría podido razonablemente obtener de no haberse producido el ilícito, corriendo de cargo de quien lo reclama probar su existencia. Se ha sostenido que este rubro indemnizatorio no puede concebirse como un ítem hipotético o eventual, pues por su



«RIT»

Foja: 1

naturaleza es un daño cierto que sólo puede ser reconocido cuando su existencia y cuantía se acredita mediante prueba directa. Le Tourneau ha sostenido que “el lucro cesante no puede ser confundido con la pérdida de chance: el lucro cesante es una pérdida de ganancia cierta mientras que la pérdida de chance es una pérdida de ganancia probable” (Le Tourneau, Philippe. Droit de la responsabilité et des contrats. Citado por López, Marcelo y Trigo, Félix. Tratado de la responsabilidad civil. Cuantificación del Daño. Editorial La Ley, Argentina. 2006. p. 80).

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, lo pretendido bajo este rubro como lucro cesante, deberá ser forzosamente rechazado, toda vez que el documento signado con el N° 20 del motivo 12° de esta sentencia consistente en el certificado de cotizaciones obligatorias emitido por AFP Capital, da cuenta que desde el mes de febrero de 2015, a la fecha de expedición del documento, la actora registró cotizaciones previsionales hasta el 10 de mayo de 2016, registrando cotizaciones pagadas por su entonces empleadora, Colegios Teniente Dagoberto Godoy S.A. los meses de febrero, marzo, y julio de 2015, y luego en febrero de 2016. Las demás cotizaciones, figuran pagadas por otro RUT.

Luego, el documento signado con el N° 19 del motivo 12° de esta sentencia, consistente en el listado maestro de licencias médicas de la Sra. Viernay, demuestra que estuvo con licencias médicas durante gran parte del año 2015 y algunos meses del año 2016. Y que en todo caso, durante ese lapso de tiempo, ha de haber recibido el pago del subsidio de incapacidad laboral, en mérito de las licencias médicas otorgadas. Luego, los documentos signados con los N° 24, 25 y 26 del motivo 12° de esta sentencia, consistente en el certificado de pago de pensión emitido por AFP Capital, se consigna que la modalidad de la pensión es por retiro programado, tipo de pensión vejez edad, y eso se debe a que la actora ya tenía la edad legal de jubilación, la que en el caso de las mujeres, son 60 años, conforme lo prescribe el D.L. 3500 de 1980.

TRIGÉSIMO OCTAVO: Que, así las cosas, lo pretendido por la actora se sustenta en una mera expectativa de mantener su trabajo en las mismas condiciones que mantenía, cuestión que no puede ser considerada como un lucro cesante, porque malamente la actora puede estimar que podría haber mantenido su fuente laboral hasta la edad pretendida, pues en el lapso de tiempo que media entre su edad legal de jubilación y la época esperada por ella para concretar su retiro, pueden ocurrir muchas contingencias, como por ejemplo, verse expuesta al término de su relación laboral por decisión unilateral del empleador. Si bien es lamentable que el monto de la pensión de jubilación sea bajo – aunque un poco más alto que la suma indicada por el actor en su libelo – la cual se explica al tenor de la propia documental de la actora por lagunas previsionales, la mera proyección de una situación actual en un tiempo a futuro, no reviste el carácter de certidumbre suficiente para esperar que los mismos ingresos se



«RIT»

Foja: 1

puedan replicar durante el período proyectado por la actora, a más de no especificar en qué fecha ella se acogió a la jubilación. Por ese motivo, la indemnización por lucro cesante, sustentada en una expectativa de mantención a futuro de una situación existente previo al accidente, no puede ser acogida.

TRIGÉSIMO NOVENO: Que, en cuanto al daño moral demandado por la actora, este lo sustenta en todo el menoscabo psíquico y emocional sufrido por aquella como consecuencia del accidente sufrido, ya que dice haber sufrido una depresión mayor severa reactiva, ya que su vida cambió radicalmente, viéndose limitada para hacer cosas mínimas en su hogar, no pudiendo desplazarse más de tres o cuatro cuadras, aduciendo que ha quedado con un setenta por ciento de invalidez (sic), perjuicio que avalúa en la suma de \$180.000.000.-

CUADRAGÉSIMO: Que en lo relativo a la evaluación de los perjuicios morales, si bien la doctrina y jurisprudencia mayoritarias han expresado que atendida la naturaleza subjetiva que lo caracteriza resulta imposible fijar una cantidad de dinero a título de reparación de daño moral, existen razones de justicia y equidad que obligan a su reparación y regulación prudencial por parte del juez, atendidas las condiciones y características personales de la víctima y las circunstancias de producción y magnitud del daño sufrido por ésta. Así las cosas, un accidente como el sufrido por la actora, indudablemente que genera una perturbación anímica en su persona, al verse limitada para poder efectuar aquellas labores que habitualmente podía hacer, no solo en cuanto a lo laboral, sino en su diario vivir.

CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Que, para la prueba del daño moral, esta sentenciadora considerará únicamente dos documentos que dan cuenta de un mayor detalle de la magnitud de la afectación emocional sufrida por la Sra. Viernay, consistente en los documentos signados con los N° 17 y 18 del motivo 12° de esta sentencia, consistente en un certificado extendido por el médico Mauricio Vergara González, psiquiatra, quien refiere que la Sra. Viernay padece de una depresión mayor severa reactiva, y un cáncer de mama operado, señalando que la depresión es gatillada por el accidente acaecido en febrero de 2015, y el informe médico extendido por don Hernán Lechuga Farías, reconocido en juicio en mérito de su testimonial y apreciado de conformidad a lo prescrito en los artículos 384 N° 1 y 426 del Código de Procedimiento Civil, el que ratifica la existencia de este padecimiento psiquiátrico, el que unido a la ficha clínica de la paciente acompañada igualmente en estos autos, permite a esta sentenciadora arribar a la convicción de que existió una afectación en la psiquis de la actora.

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO: Que, con todo, constando además que el padecer psiquiátrico de la actora, según el certificado extendido por el médico psiquiatra tratante, no tendría como fuente única el



«RIT»

Foja: 1

accidente acaecido en febrero de 2015, sino también un cáncer de mama operado, sin desconocer esta juez que el accidente generó razonablemente también un nivel de afectación personal, alteraciones de ánimo, amén del dolor que presumidamente ha de haber padecido a consecuencia de las lesiones directas con las que resultó luego del incidente, todos componentes en que se desglosa modernamente y componen el denominado daño moral, que ha de ser reparado por la vía de la compensación, de modo que por la vía del goce de una suma de dinero permita resarcir los sufrimientos vividos, y teniendo como límite natural que en todo caso dicha indemnización no puede transformarse en una fuente de lucro para la víctima, esta sentenciadora estima prudente regular en la suma de \$35.000.000.-

CUADRAGÉSIMO TERCERO: Que, por su lado, el demandante don José Arnaldo Viernay Valdebenito, ha demandado únicamente el daño moral, sustentado no solo en la afectación propia sufrida como consecuencia del accidente de tránsito de marras, sino además en la afectación profunda de ver a su hermana como consecuencia del mismo hecho, manifestando haber asumido el cuidado personal permanente de su hermana, al ser una mujer soltera y sin hijos, quedando además él con un menoscabo global persona de más de un 50 por ciento, además de padecer un estrés post traumático, daño que valoriza en la suma de \$80.000.000.-

CUADRAGÉSIMO CUARTO: Que, a propósito de lo dicho con oportunidad del daño moral demandado por la actora, doña Marta Viernay Valdebenito, reconociendo las falencias que importa fijar una cantidad de dinero a título de reparación de daño moral, existen razones de justicia y equidad que obligan a su reparación y regulación prudencial por parte del juez, atendidas las condiciones y características personales de la víctima y las circunstancias de producción y magnitud del daño sufrido por ésta. Así las cosas, un accidente como el sufrido por el actor, indudablemente que genera una perturbación anímica en su persona, al verse limitado para poder efectuar aquellas labores propias de su diario vivir.

CUADRAGÉSIMO QUINTO: Que, con todo, la prueba rendida por el actor no permite acreditar alguna de las circunstancias por las cuales pretende sustentar la afectación moral, v.gr., no acredita la circunstancia de asumir personalmente el cuidado de su hermana; la invalidez que dice haber sufrido, la sustenta en el informe evacuado y reconocido en juicio por su autor, don Hernán Lechuga Farías signado con el documento N° 8 del motivo 12° de esta sentencia, cuestión que no es competente aquel para pronunciarse respecto de ello, toda vez que la calificación de invalidez corresponde única y exclusivamente a las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez, previo dictamen médico de la comisión médica respectiva, no habiéndose acreditado con otro medio de prueba idóneo la invalidez que alega haber sufrido el actor.

CUADRAGÉSIMO SEXTO: Que, no obstante la precisión realizada con anterioridad, el certificado médico extendido por el médico



«RIT»

Foja: 1

Rodrigo Agurto Rivera, signado con el N° 7 del motivo 12° de esta sentencia, acredita que el actor sufrió como consecuencia del accidente un trastorno de estrés post traumático, sin perjuicio de contar con antecedentes anteriores de episodios depresivos previos, que además el Sr. Viernay registra licencias médicas con oportunidad del accidente entre febrero de 2015 y marzo de 2015, según consta en documento signado con el N° 10 del motivo 12° de esta sentencia, lo que se colige además de la ficha médica del actor acompañada, tanto de las atenciones recibidas en el Hospital de Talagante como en el Hospital Dr. Sótero del Río.

Que así las cosas resta por acotar la reparación a que este actor tiene derecho al concepto genérico de daño moral, esto es, la afectación psicológica y pretium doloris por el accidente, comprendiéndose por la suscrita las circunstancias propias del mismo que razonablemente provocan en quien lo padece un estado de nerviosismo general o cambio de ánimo que pueden prolongarse en el tiempo y amagar incluso la capacidad o habilidad de conducción de vehículos; así como la tristeza por verse y ver a su hermana lesionada físicamente, por todo lo cual esta falladora regulara prudencialmente el monto que –por vía de compensación- ha de compensar el perjuicio generado por el hecho dañoso, en la suma de \$10.000.000.-

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO: Que, en cuanto a la acción subsidiaria indemnizatoria derivada de los mismos hechos por responsabilidad contractual interpuesta por los actores, atendida la circunstancia de que en el motivo 10° de esta sentencia se ha dejado asentado que la responsabilidad derivada de estos hechos es conforme al régimen de responsabilidad extracontractual, y habiéndose acogido parcialmente la pretensión de aquellos, no se emitirá pronunciamiento respecto de la acción subsidiaria incoada.

CUADRAGÉSIMO OCTAVO: Que las restantes alegaciones y probanzas en nada alteran lo razonado precedentemente, por lo que se omitirá su análisis pormenorizado.

CUADRAGÉSIMO NOVENO: Que, las sumas ordenadas pagar deberán ser debidamente reajustadas desde la época de dictación de esta sentencia y hasta el pago efectivo de la indemnización, lo cual deberá determinarse en la etapa de cumplimiento de la sentencia, mediante liquidación que practicará la Sra. Secretaria de este Tribunal.

QUINCUAGÉSIMO: Que, no habiendo resultado la parte demandada completamente vencida, no será condenada al pago de las costas, por lo que cada parte se hará cargo de las suyas.

Por estas consideraciones, y visto además lo dispuesto en los artículos 170, 254 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, artículos 1437, 1698, 2284, 2314 y siguientes del Código Civil; artículos 23 y 35 del Decreto N° 900, de 1996 del Ministerio de Obras Públicas, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL MOP N° 164, de 1991 Ley de Concesiones de Obras Públicas, se declara:



«RIT»

Foja: 1

I.- Que se rechazan las excepciones de falta de legitimidad pasiva y de caso fortuito, alegadas por la demandada.

II.- Que se acoge parcialmente la demanda interpuesta 02 de junio de 2017 por doña Marta Rosa Viernay Valdebenito y don José Arnaldo Viernay Valdebenito, en contra de la Sociedad Concesionaria Autopista del Sol S.A., representada legalmente por don Christian Arbulu Caballero, y se condena a la demandada a pagar a la demandante doña Marta Rosa Viernay Valdebenito la suma de \$674.185.- por concepto de daño emergente, derivado de los gastos en salud incurridos por la actora y la suma de \$35.000.000.- por concepto de daño moral; y al demandante don José Arnaldo Viernay Valdebenito, deberá pagarse la suma de \$10.000.000.- por concepto de daño moral.

III.- Que se rechaza lo pedido por la actora doña Marta Rosa Viernay Valdebenito por concepto de daño emergente derivado de la pérdida total del vehículo involucrado en el accidente y de lucro cesante pretendida.

IV.- Que las sumas ordenadas pagar deberán ser debidamente reajustadas desde la época de dictación de esta sentencia y hasta el pago efectivo de la indemnización, lo cual deberá determinarse en la etapa de cumplimiento de la sentencia, mediante liquidación que practicará la Sra. Secretaria de este Tribunal.

V.- Que se omite pronunciamiento respecto de la acción subsidiaria de indemnización por responsabilidad contractual interpuesta, al haberse acogido parcialmente la acción principal.

VI.- Que cada parte soportará sus costas.

Regístrese, notifíquese y en su oportunidad archívese.

DICTADA POR DOÑA ROCIO PEREZ GAMBOA, JUEZ TITULAR. AUTORIZA DOÑA MARIELLA RISOPATRÓN CERNA, 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, veintisiete de Junio de dos mil diecinueve**



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 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>