

dc

TRIBUNAL : 16° JUZGADO CIVIL DE SANTIAGO
ROL : C- 20.675-2014
CARATULADO : BARRIOS CON EMPRESA DE TRANSPORTES RURALES LTDA.
CUADERNO : PRINCIPAL

EN LO PRINCIPAL: CONTESTA DEMANDA POR RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL.

EN EL OTROSÍ: CONTESTA DEMANDA SUBSIDIARIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL.

S. J. L. EN LO CIVIL (16º)

GUSTAVO CUEVAS MANRÍQUEZ, abogado, en representación de la demandada EMPRESA DE TRANSPORTES RURALES LIMITADA, del giro de su denominación, en los autos sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios, caratulados "BARRIOS CON EMPRESA DE TRANSPORTES RURALES LTDA." Rol Nº 20.675-2014, a S.S. respetuosamente, digo:

Que por este acto y dentro de plazo legal, contestamos y oponemos excepciones y defensas a la demanda por responsabilidad extracontractual interpuesta en contra de mi representada Empresa de Transportes Rurales Tur Bus, por doña Olga Prieto Vera-Cruz, en representación de doña Verónica De Las Nieves Barrios Herrera, de Javiera Francisca Seguel Barrios, de Sebastián Ignacio Seguel Barrios, de doña Javiera Valentina Castro Magnetti, de Silvana Antonella Magnetti Oyarce, de Isadora Antonella Castro Magnetti, Silvana Catalina Castro Magnetti y de Santiago André Cepeda Magnetti, solicitando desde ya, su íntegro rechazo, con expresa condena en costas, todo en virtud de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que a continuación se exponen:

I. No es efectiva la causa del accidente esbozada en la demanda.

1. Causa atribuida por la demandante.

La actora, en su demanda, señala como posibles causas del accidente, las mencionadas en la investigación realizada por el SIAT de carabineros, el cual estableció 3 hipótesis:

"a.- Que el participante desatendió momentáneamente la conducción al realizar una acción ajena a la misma, motivo por el cual perdió el control del

móvil y se desplazó con éste en proceso de ronqueo en dirección Nor Oriente, generándose el accidente.

b.- Que el participante haya sufrido una patología médica que le ocasionara la pérdida repentina del dominio de su cuerpo, lo que provocó que perdiera el control del móvil y se desplazara con éste en proceso de ronqueo en dirección al Nor Oriente.

c.- Que el participante haya conducido el móvil con sus capacidades perceptivas, reactivas y psicomotoras disminuidas producto de la ingesta de fármacos, los que le provocó que perdiera el control del móvil y se desplazara con éste en proceso de ronqueo en dirección al Nor Oriente, generándose el accidente.”

La demandante, al relacionar las causas hipotéticas del accidente, con los resultados arrojados en la investigación llevada a cabo por la fiscalía de Talagante, en causa RUC 1001089148-0, los cuales señalan que el conductor no fue víctima de ninguna patología médica que le ocasionara una pérdida de conciencia, ni tampoco conducía con sus capacidades disminuidas por la ingesta de fármacos, llega a la conclusión que la causa del accidente habría sido que el chofer desatendió momentáneamente la conducción al realizar una acción ajena a la misma, motivo por el cual habría perdido el control del móvil, desplazándose con éste en proceso de ronqueo en dirección Nor Oriente, generándose el accidente.

2. En cuanto a que no es efectiva la causa esbozada.

No es efectiva la causa que los demandantes esbozan en la demanda para explicar el accidente.

S.S. con respecto a este punto debemos ser claros en señalar que los supuestos establecidos por la investigación del SIAT, no son más que hipótesis, las cuales buscan explicar teóricamente como habría sido la dinámica del accidente, y en ningún caso

pueden ser consideradas como “causa basal del accidente”, no teniendo más que el valor de una tesis, la cual, reiteramos no es efectiva.

II. El accidente materia de autos.

- 1) Con fecha 23 de noviembre de 2010, el bus de la Empresa de Transportes Rurales Limitada (en adelante, indistintamente “*Tur Bus*”), placa patente XL-1741-4, marca Mercedes Benz, color verde, año 2004, conducido por el señor José Luis Abarca Saavedra, quien iniciaba su primer viaje después de su período de descanso reglamentario, comenzó su trayecto desde la comuna de San Antonio, Región de Valparaíso, a la ciudad de Santiago, Región Metropolitana. El bus transitaba en dirección a Santiago, por el tramo de la Ruta 78 perteneciente a la Autopista del Sol, concesionada por la Sociedad Concesionaria Autopista del Sol S.A.
- 2) El bus circulaba por la primera pista de circulación demarcada de la calzada Sur Sur Oriente de la Ruta 78, correspondiente a la Autopista del Sol, en dirección al Oriente Nor Oriente, a una velocidad instantánea de 97 Km/h, conforme los registros del Sistema GPS. Dicha velocidad es la permitida en la ruta, toda vez, que a la fecha del accidente, la velocidad máxima permitida en ese trayecto era de 100 Km/h.
- 3) En este escenario y siendo aproximadamente las 07:30 horas del día martes 23 de noviembre de 2010, el bus en cuestión conducido por don José Luis Abarca Saavedra (Q.E.P.D) en dirección al Oriente Nor Oriente, por la primera pista de circulación de la calzada Sur Sur oriente de la Ruta 78, a una velocidad aproximada de 97 Km/h, a la altura del kilómetro -45, el bus de propiedad de mi representada traspasó, por causas que aún se desconocen, el eje central de la calzada chocando con las barreras de contención (que no fueron capaces de sostener y retener al bus) y chocando con los árboles existentes en el área, llegando hasta la pista del sentido contrario y colisionando con el Tracto camión placa patente EY-8854 que traccionaba el semirremolque placa patente JE-9960, conducido por don Juan Hernán Ortega Vilches (Q.E.P.D).
- 4) Producto del lamentable accidente antes relatado, fallecieron 20 personas y resultaron con diferentes lesiones otras 15 personas.

- 5) Por otro lado, señalamos que las barreras metálicas de contención de la autopista, producto de las deficiencias de diseño que existen en casi toda la Ruta 78, no fueron capaces de sostener y retener al bus que finalmente impactó con la barrera metálica de contención y con los árboles existentes en el área, ingresando de esta forma a la pista del sentido contrario, impactando al tracto camión y a su semirremolque.
- 6) De esta manera, existiendo en la Autopista del sol de la Ruta 78 barreras de contención que no cumplen con las normas vigentes, el bus de mi representada nunca fue contenido por dichas barreras metálicas, las que de cumplir con la normativa vigente debieron devolver al bus a su curso y de esta forma, nunca debió haber traspasado el eje de la calzada como en realidad sucedió.
- 7) En definitiva, las “barreras de protección” con que contaba la carretera produjo el efecto inverso al que debe producir una barrera de contención según lo que indica el concepto mismo de este tipo de sistemas de seguridad: en vez de encauzar o redireccionar al bus hacia el interior de la calzada, permitió que el bus de mi representada, conducido por el Sr. Abarca, ingresara al bandejón y traspasara la barrera para luego ingresar a la calzada en sentido de tránsito opuesto y de esta forma colisionar con el Tractocamión y su semirremolque.

III. El derecho.

El argumento principal de la demandante, para fundamentar la presente acción de indemnización de perjuicios, se refiere a la supuesta responsabilidad extracontractual solidaria que a Tur Bus le correspondería con ocasión de la muerte de don Héctor René Seguel Chavarría y de don Enrique Santiago Magnetti Díaz, en el trágico accidente ocurrido en la Autopista del Sol de la Ruta 78, el día 23 de Noviembre de 2010, situación que les habría ocasionado una serie de perjuicios que en estos autos se demanda su indemnización.

La demanda se funda en los artículos 174 de la ley N°18.290, sobre ley de tránsito, y el artículo 2320 del Código Civil. Sin embargo SS., conforme pasaremos a exponer en los párrafos siguientes, mi representada carece de legitimación pasiva para ser demandada

en el presente juicio por indemnización de perjuicios y no se verifican los elementos propios del ilícito civil, que como sabemos, se trata de una acción u omisión antijurídica, imputable a una persona, que causa un daño, ejecutado con la intención de injuriar a otro o faltando la debida diligencia. En consecuencia, los elementos comunes a todo ilícito civil son: el acto del hombre, la imputabilidad, la antijuridicidad, el daño y la relación causal.

1. Excepción de falta de legitimidad pasiva de mi representada por no encontrarse en la situación del artículo 174 de la ley de tránsito.

S.S., respecto al accidente materia de estos autos, no se encuentra establecida la responsabilidad criminal ni infraccional del conductor del bus. De este modo, no estando establecida dicha responsabilidad criminal o infraccional del chofer, el propietario del bus, esto es, la demandada, no responde solidariamente y, por tanto, no es legitimado pasivo de la acción deducida.

Así se ha fallado en sentencia de la Excm. Corte Suprema de 17 de Marzo de 2004, publicada en Gaceta Jurídica N° 285, página 103, que estableció la siguiente doctrina:

“Octavo: Que, en todo caso, se hace indispensable tener presente que el reproche que el recurrente formula a la sentencia de segundo grado lo cimienta en una eventual omisión de la aplicación del artículo 174 de la ley 18.290 (Ley de Tránsito). Argumenta que, a su juicio, el juez civil está facultado para establecer la existencia del cuasidelito civil de daños, con prescindencia de que en el proceso criminal se haya dictado un sobreseimiento temporal sobre la base de no estimarse justificada la existencia de un ilícito penal y sustentado en el N° 1 del artículo 409 del Código de Procedimiento Penal; Noveno: Que, en lo pertinente, el puntualizado artículo 174 de la ley 18.290 prescribe: “De las infracciones a los preceptos del tránsito” será responsable el conductor del vehículo. El conductor y el propietario del vehículo, a menos que este último acredite que el vehículo fue usado sin su conocimiento o autorización expresa o tácita, son solidariamente responsables de los daños y perjuicios que se ocasionen con motivo del uso del vehículo; todo sin perjuicio de la responsabilidad de otras terceras personas, en conformidad a la legislación vigente. A este respecto, conviene recordar que la actora no ha dirigido su acción en contra del conductor del vehículo que causó el daño cuya

indemnización reclamo, sino contro del propietario del móvil, quien no ho tenido porticipación directo ni personal en lo producción de los hechos dañosos con el objeto de que respondo solidoriamente con el chofer que los hubiere cousodo. El onólisis de lo que ho dispuesto el ortículo 174 citado, hobilita poro entender que dicho solidoridad del dueño **no puede tener aplicación sin que se encuentre establecida por el tribunal competente, y en forma previa, la responsabilidad criminal o infraccional del conductor.** Como en el coso sublite se ocasionoron lesiones graves, corresponde a un juez con jurisdicción en lo penol la determinación de los pertinentes responsabilidades criminales. Y ello conduce necesoriamente o determinor que el juez civil de primero instancia carece de facultodes para estoblecer responsabilidades de dicho índole, puesto que en esto situoción está en juego uno regla de competencio absoluta que no es posible eludir.”¹

Del mismo modo la Corte de Apelaciones de Valdivia ha fallado lo siguiente:

“SEXTO: Que lo sentencio se ojusto o derecho ol sostener que ol no haber sido demondodo el conductor del comión - René Antonio Leivo Fuenteolbo - outor directo del occidente que produjo lo muerte de doño Roso Eleno Colfuol Carrasco, no hobilita al tribunal para decloror lo responsabilidad solidario a que se refiere el ortículo 174 de lo ley de Tránsito al no haber un responsable directo en sede civil conforme lo exige el artículo 2314 del Código Civil, como osimismo respecto del empleodor del chofer poro los efectos de oplicor lo normo ontes mencionodo de lo ley N° 18.290.- (El destacado es nuestro)

SEPTIMO: Que del exomen de lo demando y citos legoles en que se fundo la acción indemnizotorio de perjuicios oporece que los octores demondoron lo responsabilidad solidoria del dueño del camión y del empleodor del chofer conforme el artículo 174 de la Ley del Tránsito y también lo civil emonado del artículo 2320 del Código Civil, esto es, responsabilidad extrocontractuol, los que son incompetibles, pues codo uno posee requisitos que les son propios y que deben ser probodos.-”²

¹ Fallo Excma. Corte Suprema, Causa rol 3318-2020

² Fallo Corte de Apelaciones de Valdivia, causa rol 811-2014.

Siguiendo al profesor Enrique Barros, quien expone que *“en todos los sistemas jurídicos el tráfico automotriz estuvo regido en sus inicios por el régimen general de responsabilidad por negligencia. Con el correr del tiempo los sistemas jurídicos han tendido a separarse: así, mientras en los países europeos rigen estatutos de responsabilidad estricta, en el derecho angloamericano continúa rigiendo el sistema de responsabilidad basado en la negligencia.”*

“El derecho chileno extiende a los accidentes del tránsito el régimen general de responsabilidad por negligencia, que se aplica en un amplio conjunto de reglas del tránsito, cuya inobservancia da lugar a múltiples hipótesis de culpa infraccional. Paralelamente, se establecen obligaciones de garantía del propietario y tenedor del vehículo, que adquieren la forma de una responsabilidad vicaria, que tiene por antecedente la culpa del conductor, pero que cumplida esa condición estricta respecto de la víctima de esa negligencia.”³ (el destacado es nuestro)

A su vez el profesor Enrique Barros señala que *“La responsabilidad vicaria (o estricta por el hecho culpable ajeno) es coherente con el régimen general de responsabilidad por accidentes del tránsito asumido por nuestro derecho, como es la responsabilidad por negligencia del conductor; sin embargo, el legislador ha querido que el propietario y el tenedor del vehículo sean garantes de esa responsabilidad.”*

“En efecto, la ley comienza estableciendo un régimen de responsabilidad por culpa del conductor, y señala, además, algunas presunciones de responsabilidad que están asociadas a ilícitos infraccionales, de modo que la responsabilidad civil está inequívocamente fundada en la negligencia de quien maniobra el vehículo. Luego establece que el propietario y el tenedor son solidariamente responsables con el conductor; a menos que acrediten que el vehículo fue usado contra su voluntad, de modo que la responsabilidad de aquéllos es una obligación de garantía, que en ningún caso es más extensa que la obligación indemnizatoria asumida por el conductor en razón de su negligencia.”

“Todo indica que el propietario y tenedor no pueden ser responsables en casos en que no lo sería el conductor (porque se trata de una obligación solidaria, que tiene los mismos

³ Barros Bourie, Enrique. Tratado de responsabilidad extracontractual, editorial jurídica de Chile, primera edición 2007, página 717.

requisitos de procedencia tanto contra el conductor como contra el propietario y tenedor)⁴”

En este orden de ideas y en consideración a la jurisprudencia y doctrina señalada, debemos necesariamente concluir que la demandante ha omitido un requisito esencial para poder invocar la responsabilidad estricta establecida en el artículo 174 de la ley de tránsito, pues al no verificarse la culpa del conductor del vehículo que sufrió el accidente materia de estos autos, malamente se puede intentar establecer la responsabilidad solidaria de mi representada en su calidad de propietaria del bus.

2. Excepción de falta de legitimidad pasiva de mi representada por no aplicarse el artículo 2320 del Código Civil.

Ahora nos ocuparemos de lo que en doctrina se conoce como responsabilidad por hecho ajeno, la cual encuentra su sustento en el artículo 2320 del Código Civil, el cual dispone:

”Toda persona es responsable no sólo de sus propias acciones, si no del hecho de aquellos que estuvieran a su cuidado.

Así el padre, y a falta de éste la madre, es responsable del hecho de sus hijos menores que habiten en la misma casa.

Así el tutor o curador es responsable es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado.

Así los jefes de colegios y escuelas responden del hecho de sus discípulos, mientras están bajo su cuidado, y los artesanos y empresarios del hecho de sus aprendices o dependientes, en el mismo caso.

Pero cesará la obligación de esas personas si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe, no hubieren podido impedir el hecho.”

De este modo, para que se configure la responsabilidad por el hecho de otro, doctrinariamente se ha exigido que concurren 4 requisitos, a saber:

- a) Vínculo entre el hechor y responsable;
- b) Que el hechor y responsable tengan capacidad extracontractual;

⁴ Barros Bourie, Enrique. Tratado de responsabilidad extracontractual, editorial jurídica de Chile, primera edición 2007, página 574.

- c) Que el hechor haya cometido un hecho ilícito, concurriendo los requisitos propios de éste, y;
- d) Que el tercero responsable no haya adoptado todas las medidas y providencias que le impone el deber de cuidado y vigilancia.

De este modo, si analizamos estas exigencias en el caso que no ocupa, podemos advertir que no se configuran los requisitos c) y d), toda vez que por un lado el chofer del bus no cometió delito ni cuasidelito civil alguno, y por otro, la demandada adoptó todas las medidas y providencias que le impone el deber de cuidado y vigilancia.

Así, somos enfáticos en señalar que en caso alguno se puede establecer algún grado de culpa de Tur Bus, ya que a pesar de haber tenido el máximo nivel de diligencia en la selección, preparación y capacitación del chofer del bus, y luego de haber tomado todas las providencias necesarias -más allá de las exigidas por la ley- en orden a prevenir accidentes, le fue del todo imposible impedir el accidente.

De este modo, Tur Bus siempre ha adoptado todas precauciones que un transportista diligente debe cumplir. Sin embargo, a pesar de haber obrado conforme a la diligencia que le exige la ley, no le fue posible evitar el accidente.

Al chofer del bus le fue asignada una responsabilidad para la que estaba totalmente preparado, y es más, respecto de la cual fue sometido a constante vigilancia en el desarrollo de sus funciones. En efecto, Tur Bus, en atención a su labor de transportista de personas, siempre ha puesto a disposición de los choferes todos los medios técnicos que razonablemente pueden evitar accidentes.

Por lo demás, no se le puede exigir una conducta diferente a mi representada en orden a haber prevenido la ocurrencia del accidente, toda vez que ella siempre ha empleado la diligencia debida. En otras palabras, a pesar de haberse empleado el cuidado debido no se pudo impedir el accidente, esto es, aún con diligencia utilizada el daño que equivocadamente se imputa a mi representada se produjo.

De esta manera, en la etapa procesal pertinente esta parte acreditará todos los actos que efectuó en orden a evitar el accidente materia de autos, los que ciertamente estuvieron orientados a evitar errores en todos los ámbitos relevantes en la actividad de transporte de pasajeros.

3. Excepción de inexistencia de relación causal.

Como se ha explicado en varias ocasiones, el accidente ocurrido el día 23 de noviembre de 2010 en la Ruta 78, no tiene como causa directa acción u omisión alguna por parte de Tur Bus ni del chofer del bus (Sr. Abarca).

Por otra parte, el resultado dañoso del accidente, no ha sido consecuencia necesaria y directa de Tur Bus ni del chofer. Para que se produjera el efecto del daño, fue esencial y determinante el hecho de que las barreras de contención no estaban en situación de cumplir, ni cumplieron, con su función, cual es la de contener a los vehículos que transitan por dicha ruta. Si las barreras hubiesen cumplido la tarea para la cual estaban llamadas, dicho sistema de contención hubiese permitido encauzar al bus, conteniéndolo y hubiese evitado que el bus traspasara el eje central, cruzando a la pista contraria e impactando al tracto camión y su semirremolque.

En consideración de lo anterior es que se puede concluir categóricamente que el vínculo causal entre una eventual acción u omisión de Tur Bus o del chofer del bus y el accidente provocado, se rompe toda vez que un elemento extrínseco, como lo son las barreras de las carreteras, modifican el curso causal de los hechos, rompiendo el nexo causal entre la acción y los daños.

IV. Alegaciones y defensas.

1. Tur Bus ha cumplido cabalmente con el estándar del debido cuidado exigido.

Respecto de la conducta desplegada por Tur Bus en la mantención mecánica, satisface los estándares de diligencia y cuidado normalmente exigidos en el desarrollo de dicha actividad, no configurándose respecto de Tur Bus ningún tipo de culpabilidad.

En efecto, y tal como se probará en la etapa procesal pertinente en relación con la mantención del bus, éste se encontraba con todas las mantenciones al día al momento de iniciarse el viaje que culminó con el accidente. Conforme a todos los registros e informes, dicho vehículo no sufría ningún tipo de desperfecto al momento de iniciarse el viaje ni al momento de producirse el accidente.

En suma, como podemos concluir del informe de la SIAT de Carabineros (Sección de Investigación de Accidentes de Tránsito), el bus no presentó problemas mecánicos.

Respecto del conductor del bus, Sr. José Luis Abarca Saavedra (Q.E.P.D.) al momento de iniciarse el trayecto se encontraba en perfectas condiciones físicas e ingresando a trabajar luego de su período de descanso en tierra. El chofer manejaba con sus descansos al día, cumpliendo plenamente con la normativa laboral.

En consecuencia, mi representada Tur Bus dispuso de todas las medidas necesarias para la mantención de sus buses, en lo relativo a los factores mecánicos como humanos.

2. La reacción de Tur Bus.

A las pocas horas de haber ocurrido el accidente, Tur Bus tomó conocimiento de lo ocurrido y aún sin tener claridad respecto de las causas del mismo, dispuso inmediatamente de un programa de socorro, asistencia y reparación. En efecto, a eso de las 8:30 de la mañana ya se encontraba personal de la empresa coordinando las labores de rescate, hospitalización, y traslado de lesionados y restos mortales.

Ese mismo día -es decir el 23 de noviembre de 2010- la empresa coordinó y solventó toda la atención de urgencia que requerían los lesionados, sufragando en lo sucesivo, todos los gastos funerarios de las víctimas fatales, así como también los demás gastos de traslado, alojamiento y alimentación de los familiares que acompañaban a los lesionados en sus tratamientos de cuidado y rehabilitación.

Junto con los tratamientos antes mencionados, Tur Bus puso a disposición de los lesionados y familiares, tanto de éstos como de los difuntos, tratamiento psicológico dirigido por profesionales contratados especialmente para estos efectos, todos íntegramente pagados por Tur Bus.

Asimismo, Tur Bus brindó asesoría gratuita a todas las víctimas del accidente o sus herederos a fin que pudiesen hacer efectivo el seguro obligatorio de accidentes personales, y además reembolsó, de acuerdo a las declaraciones de los lesionados o herederos, el valor del equipaje perdido.

Por otra parte, y aún estando en la convicción de la absoluta ausencia de cualquier responsabilidad jurídica a su respecto, Tur Bus, a partir de los primeros días del mes de diciembre del año 2010, puso en marcha un trascendente programa de reparación monetaria a los lesionados o herederos de las víctimas. En efecto, Tur Bus, aún teniendo la certeza que bajo ningún modo le correspondía a asumir -toda vez que las causas del accidente no se encuentran en sus propias-, ha estado siempre consciente de que las consecuencias de este innecesario y evitable suceso han tenido un duro impacto en los lesionados y en los familiares de los fallecidos, y por ello, aún postergando la defensa de sus propios intereses, ha decidido acercarse a todos y cada uno de los lesionados y herederos de los difuntos del accidente para ofrecer voluntariamente un resarcimiento patrimonial. Y tan certera y entusiasta ha sido esta iniciativa de Tur Bus que hoy gran parte de los lesionados y los herederos de los difuntos han aceptado esta reparación y, en consecuencia, han sido resarcidos de todo daño.

Tan correcta ha sido la manera en que Tur Bus ha enfrentado la gravísima situación ocasionada por el lamentable accidente, que ha celebrado transacciones con gran parte de los lesionados y herederos de las víctimas.

3. La investigación de la Fiscalía de Talagante carece de valor probatorio en este juicio civil.

La demandante expone en su demanda que la causa del accidente se encontraría en chofer habría desatendido momentáneamente la conducción al realizar una acción ajena a la misma, motivo por el cual habría perdido el control del móvil y se desplazó con éste en proceso de ronqueo en dirección Nor Oriente, generándose el accidente. La demandante construye esa tesis haciendo suya una de las hipótesis de la investigación realizada por la Fiscalía de Talagante en causa RUC 1001089148-0.

Frente a tal afirmación V.S. debe tener presente algunas premisas, además del hecho que tal hipótesis acerca de la causa del accidente, no es efectiva.

La Fiscalía o Ministerio Público es un organismo autónomo –no forma parte de ninguno de los 3 poderes del Estado- cuya única función es dirigir la investigación de los eventuales delitos que se cometan, no determina ni establece, delitos, causas, autores, perjuicios ni ninguna de las demás atribuciones que el demandante le otorga a sus propias

conclusiones de la carpeta de investigación en el proceso penal que se sigue con ocasión del accidente materia de autos. En términos concretos la Fiscalía en el juicio penal es parte acusadora y no juez sentenciador no siendo lícito atribuir efectos diversos a los que la ley le ha otorgado a los resultados de su investigación, recordemos que nuestra Constitución Política entrega en forma exclusiva la facultad de conocer las causas civiles y criminales, de resolverlas y hacer ejecutar lo juzgado a los tribunales establecidos por ley – Artículo 76 CPR- por tanto, mientras no exista una sentencia dictada por un tribunal competente en procesos válido no puede señalarse de modo alguno que se han “establecido” o “determinado” hechos como fuente de obligaciones indemnizatorias. Por tanto, la carpeta de investigación de la Fiscalía de Talagante carece de valor probatorio en este juicio civil.

Conforme lo anterior, la demandante deberá acreditar en el presente juicio todos y cada uno de los supuestos de responsabilidad que imputa a mi representada en la ocurrencia del accidente materia de autos.

V. Los Perjuicios reclamados.

1. Improcedencia de la indemnización del daño moral “*per se*”.

El daño moral no existe “*per se*”. Debe ser determinado por el juez en base a pruebas que rindan los demandantes respecto del dolor efectivo que les ha generado la pérdida de que se trate, con sujeción estricta a la prueba rendida en el juicio teniendo siempre presente que la indemnización en general y específicamente respecto del daño moral, no puede ser constitutiva de pena, en nuestro sistema jurídico no tienen cabida los daños punitivos, propios del *common law*.

La posición correcta se encuentra desde antiguo en las enseñanzas del profesor Alessandri, quien afirma que la reparación debe abarcar exactamente el daño sufrido, ni más ni menos.⁵ De ello se sigue como consecuencia lógica, que la indemnización jamás puede constituir una fuente de enriquecimiento para la víctima del daño; así lo imponen, por los demás, la buena fe, la equidad y la justicia.

⁵ Arturo Alessandri Rodríguez, Responsabilidad Civil Extracontractual en el Derecho Civil Chileno, Editorial Jurídica Conosur Ltda., Tomo I, segunda edición, pág. 565. Citado por Cristian Aedo Barrera, El Daño Moral en la Responsabilidad Contractual y Extracontractual, Editorial Libromar Ltda., 2001, pág. 342.

Como bien señala la doctrina moderna: *"Si bien es cierto el perjuicio material permite una medición más exacta de los bienes jurídicos patrimoniales lesionados, la tutela de los intereses extrapatrimoniales no autoriza sino la efectiva protección de la víctima y al resarcimiento de los menoscabos que sufra en su esfera íntima, pero no se autoriza a transformar este instrumento de tutela en un castigo social para el ofensor"*,⁶ como, dicho sea de paso, lo pretenden las demandantes. Más grave aún resulta lo señalado, habida consideración de la absoluta ausencia de responsabilidad de mi representada.

Por último, únicamente queda recordar que, tanto la doctrina como la jurisprudencia están contestes en que uno de los pilares sobre los cuales debe determinarse el monto de la indemnización por el rubro que analizamos, está dado por la situación de la víctima del daño. Atendido lo cual, resulta a todas luces, injustificable la pretensión de los demandantes, quienes reclaman la suma de \$350.000.00 para cada uno de los familiares de don Héctor Seguel y \$350.000.000.- para doña Silvana Magnetti, hija de don Enrique Magnetti, y \$150.000.000 para cada uno de sus 4 nietos.

No queda entonces más que preguntarse: ¿cuál será la especial situación de los demandantes que los habilita para demandar semejante suma de dinero? Afortunadamente nuestros tribunales de justicia han entendido lo que planteamos. Así en los autos Rol N° 967-2004, en que los accionantes demandaban el daño moral experimentado a consecuencia de la pérdida de su "hija y hermana en el caso de Ximena Toloza Bobadilla y del hijo y sobrino respecto de Pablo Paredes Navarrete (considerando 22). En dichas demandas se solicitaba por concepto de daño moral las siguientes sumas de dinero: a) Para el padre de la fallecida \$80.000.000; b) Para los hermanos de la fallecida \$80.000.000; c) Para la tía del fallecido \$40.000.000. En segunda instancia, la Ilma. Corte de Apelaciones de Concepción, concedió como indemnización a los padres de los fallecidos la suma de \$20.000.000 para cada uno de ellos; y de \$15.000.000 para cada uno de los hermanos de la fallecida y revocó la indemnización para la tía.

No está de más señalar que las indemnizaciones acordadas por la Corte de Concepción fueron establecidas por el fallecimiento y lesiones causados por el conductor de un automóvil en manifiesto estado de ebriedad debidamente condenado en la instancia penal pertinente, situación diametralmente distinta a la que motiva la demanda de autos.

⁶ Cristian Aedo Barrera, El Daño Moral en la Responsabilidad Contractual y Extracontractual, Editorial Libromar Ltda., 2001, págs., pág. 351.

Es por esto que la presente demanda resulta tan sorprendente, porque de un modo del todo inexplicable, la evaluación de los perjuicios sufridos por los demandantes, fundado en el daño moral, son superiores a los de las otras víctimas que se han encontrado en la misma situación. En consecuencia, debemos estimar que, a juicio de los demandantes, el sufrimiento experimentado por éstos a causa de la pérdida de un conyugue, padre y abuelo, con ocasión del accidente de autos, es sencillamente muy superior al sufrimiento experimentados por otras personas que se han encontrado en exactamente en las mismas circunstancias, sin que exista ningún fundamento razonable para sostener semejante conclusión.

Como se puede apreciar, los montos demandados por los actores escapan, evidentemente, a toda racionalidad, pues los demandantes pretenden, amparándose en el ejercicio de un derecho, validar e imponer de facto una situación de abuso y de contravención de los más básicos principios del derecho de daños, a saber, que la indemnización no puede jamás ser ocasión de lucro para la víctima.

En efecto, como se aprecia en virtud de todos los antecedentes expuestos, no existe simplemente ninguna razón, ningún argumento lógico, ningún principio de justicia, de prudencia o de equidad, que nos permita comprender cómo es que los demandantes pretenden recibir a título de indemnización las millonarias sumas que demandan. Resulta innegable que la realidad de los montos que en Derecho podrían pretender demandar son sustancialmente menores, de modo que acceder a las pretensiones por ellos formuladas mediante la acción de autos, tendría como resultado no la indemnización de un daño sino más bien un enorme e injusto enriquecimiento que carecería por completo de causa.

En resumen, lo que la actora pretende, en los hechos, es convertir un dramático suceso en una buena ocasión para lucrar, olvidando por completo los criterios de prudencia y razonabilidad que informan todo nuestro ordenamiento jurídico, y que cobran especial importancia en materia de responsabilidad civil e indemnización de perjuicios.

Es en estos casos donde realmente cobra importancia la consideración de los principios que informan el estatuto de responsabilidad civil, y en especial aquél conforme al cual la indemnización del daño debe ser reparatoria y jamás una ocasión de lucro. Sin embargo, lo que la demanda de autos pretende es, precisamente, vulnerar este principio y despojar al derecho de su finalidad de equilibrio. La indemnización de perjuicios tiene por objeto restituir una situación de equilibrio que se ha roto. En consecuencia, la indemnización

encuentra su causa y el título en que se funda precisamente en la ruptura de dicho equilibrio. Por ende, si con ocasión de una indemnización, la víctima del daño recibe más de aquello que ha perdido, entonces ya no ha sido indemnizado sino que, más bien, ha hecho un buen negocio.

2. En cuanto al daño moral demandado por quienes no son herederos forzosos.

En el libelo pretensor, figuran como demandantes Javiera Castro Magnetti, Isidora Castro Magnetti, Silvana Castro Magnetti, y Santiago Cepeda Magnetti todos nietos de don Enrique Santiago Magnetti Díaz, una de las víctimas del accidente de autos, quienes alegan supuestos perjuicios extracontractuales por la muerte de su abuelo.

Negamos la existencia de tal daño moral y negamos también la procedencia de su indemnización.

Debemos señalar expresamente que los actores mencionados en el párrafo precedente, carecen de titularidad para demandar acción de indemnización de perjuicios.

Según señalan los actores, se trataría de los nietos del Sr. Enrique Santiago Magnetti Díaz, los cuales carecen de derechos hereditarios y de la titularidad para demandar perjuicios, conforme el orden sucesorio establecido en las normas del artículo 988 y siguientes del Código Civil.

El inciso primero del artículo 988 del Código Civil expresamente señala: "Los hijos excluyen a todos los otros herederos, a menos que hubiere también cónyuge sobreviviente, caso en el cual éste concurrirá con aquellos".

El artículo antes citado, debe ser estrechamente relacionado con el artículo 108 del Código Procesal Penal, en cuanto prescribe:

"Para los efectos de este Código, se considera víctima al ofendido por el delito.

En los delitos cuya consecuencia fuere la muerte del ofendido y en los casos en que éste no pudiere ejercer los derechos que en este Código se le otorgan, se considerará víctima:

- a) al cónyuge y a los hijos;*
- b) a los ascendientes;*
- c) al conviviente;*
- d) a los hermanos, y*
- e) al adoptado o adoptante.*

Para los efectos de su intervención en el procedimiento, la enumeración precedente constituye un orden de prelación, de manera que la intervención de una o más personas pertenecientes a una categoría excluye a las comprendidas en las categorías siguientes, por lo que los nietos que comparecen demandando, quedan expresamente excluidos para solicitar el pago de indemnizaciones.

Si bien es cierto que el hecho de la muerte puede provocar sufrimiento cierto y profundo en familiares y amigos, también es cierto que no todo dolor puede ser indemnizable, por lo que es el propio derecho el que establece los límites a la titularidad de dicha acción.

*"La jurisprudencia nacional tiende a definir los titulares de la acción de acuerdo a la cercanía que dan la relación conyugal y parentesco, **de modo que los parientes más cercanos excluyen a los más remotos.** (...) Estos principios han sido esencialmente acogidos por el Código Procesal Penal, que regula la titularidad activa de la acción civil de la víctima en caso de muerte del ofendido y cuando éste no puede ejercer sus derechos; a tal efecto concede la acción: i) **al cónyuge y a los hijos,** ii) a los ascendientes, iii) al conviviente, iv) a los hermanos y v) al adoptante y al adoptado, **entendiendo que entre los diversos grupos existe un orden de prelación, de manera que las personas pertenecientes a una categoría excluyen a las categorías siguientes** (artículo 59 en relación con artículo 108)."⁷ (El destacado y subrayado es nuestro)*

Así las cosas, es la propia ley la que ha excluido la remota titularidad que le hubiere correspondido a los nietos del Sr. Magnetti, toda vez que los titulares de grado más

⁷ BARROS B., Enrique. *Tratada de responsabilidad extrac contractual*, P. 354, Editorial Jurídica de Chile, 2007, Santiago

próximo excluyen a los más remotos. En este caso en particular, la cónyuge y los hijos de la víctima excluyen a los nietos.

En definitiva, existiendo cónyuge e hijos del Sr. Magnetti, éstos han extinguido todo grado posterior al de ellos, como es, el grado que posiblemente hubiera podido invocar los nietos, careciendo así, de cualquier titularidad para demandar indemnización de perjuicios.

3. Improcedencia de indemnización del lucro cesante.

No existe el lucro cesante demandado y no procede su indemnización.

Con respecto a lo reclamado por las demandantes por este tipo de daño, debemos señalar que desde ya controvertimos todos los antecedentes señalados por la demandante, respecto don Héctor Seguel, toda vez que no existe el lucro cesante demandado.

Con respecto a la procedencia del lucro cesante, debemos señalar que éste tiene una naturaleza de daño patrimonial reflejo que se sufre en razón de haberse sufrido una fuente de sustento tal como señala el profesor Enrique Barros quien expone que el lucro cesante comprende ingresos netos esperados por el periodo de tiempo que podía esperarse que sobreviviera la víctima.

De este modo y tomando en consideración lo antes expuesto, señalamos enfáticamente que la demandante que solicita el pago de perjuicios ocasionados por lucro cesante, no ha justificado la procedencia de este.

Con respecto a esto S.S. a la luz de los antecedentes expuestos en la demanda no se puede determinar que don Héctor Seguel fuese la única fuente de ingreso para su familia, ni menos se puede llegar a la conclusión de que efectivamente en caso de que el trágico accidente no hubiese ocurrido, este hubiese seguido percibiendo las rentas que se señalan por la actora, por ultimo tampoco conocemos la existencia de seguros, pensiones u otras fuentes de ingreso que mantiene la familia de don Héctor Seguel.

VI. En cuanto a las transacciones firmadas.

Ante el improbable caso de que S.S. no considere las excepciones y alegaciones antes expuestas y llegue a la conclusión de que los perjuicios reclamados son indemnizables, es importante tener presente que las sumas solicitadas son del todo desproporcionadas y no se condicen con la realidad ni la naturaleza de las indemnizaciones que se reclaman, no pudiendo ser una fuente de enriquecimiento, ni considerarse que el pago de estas pueda tener otra finalidad más que compensar los perjuicios sufridos.

De este modo hacemos presente que convencionalmente los herederos de la mayoría de las víctimas de este accidente, han avaluado sus perjuicios en cifras promedio de \$40.000.000.-(Cuarenta millones de pesos), teniendo para ello en especial consideración que la indemnización de perjuicios no puede jamás constituirse en una fuente de provecho para nadie. Frente a esto S.S. nos preguntamos ¿Cómo es posible que para algunos familiares de víctimas del accidente de autos, los perjuicios reclamados sean tan superiores a lo pagado a otros familiares de víctimas de accidente?, para nosotros la respuesta es clara, los perjuicios experimentados por las demandante no pueden ser más cuantiosos que el ya pagado a otras familias por el mismo concepto. Es así como las demandantes deberán probar en la etapa procesal pertinente, que la magnitud del daño sufrido justifique a demandar las elevadas y desproporcionadas sumas de dinero y que por lo demás estas no representen una fuente de enriquecimiento.

Por tanto;

En virtud de lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 309 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y demás normas pertinentes,

Ruego a S.S.: tener por contestada la demanda de indemnización de perjuicios interpuesta, en los términos expuestos, rechazándola en todas sus partes, con expresa condena en costas.

Otrosí: GUSTAVO CUEVAS MANRÍQUEZ, abogado, en representación de la demandada EMPRESA DE TRANSPORTES RURALES LIMITADA, del giro de su denominación, en los autos sobre juicio

ordinario de indemnización de perjuicios, caratulados “**BARRIOS CON EMPRESA DE TRANSPORTES RURALES LTDA.**” RoI Nº 20.675-2014, a S.S. respetuosamente, digo:

Que por este acto y dentro de plazo legal, contesto la demanda subsidiaria deducida por responsabilidad contractual en contra de mi representada Empresa de Transportes Rurales Tur Bus, por doña Olga Prieto Vera-Cruz, en representación de doña Verónica De Las Nieves Barrios Herrera, de Javiera Francisca Seguel Barrios, de Sebastián Ignacio Seguel Barrios, de doña Javiera Valentina Castro Magnetti, de Silvana Antonella Magnetti Oyarce, de Isadora Antonella Castro Magnetti, Silvana Catalina Castro Magnetti y de Santiago André Cepeda Magnetti, solicitando desde ya, su íntegro rechazo, con expresa condena en costas, todo en virtud de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que a continuación se exponen:

En virtud de la economía procesal damos por reproducidos los antecedentes de hecho planteados en la constatación de la demanda principal.

I. Excepción de falta de legitimidad activa para demandar.

La acción que emana del contrato de transporte corresponde a las partes que han celebrado el mismo.

En el caso que nos ocupa, los demandantes pretenden ejercer la acción contractual que le corresponde a los señores HECTOR RENE SEGUEL CHAVARRIA y ENRIQUE SANTIAGO MAGNETTI DIAZ, ambos pasajeros fallecidos del bus.

Los demandantes doña Verónica de las Nieves Barrios Herrera, de Javiera Francisca Seguel Barrios, de Sebastián Ignacio Seguel Barrios, de doña Javiera Valentina Castro Magnetti, de Silvana Antonella Magnetti Oyarce, de Isadora Antonella Castro Magnetti, Silvana Catalina Castro Magnetti y de Santiago André Cepeda Magnetti, no son herederos universales de los señores HECTOR RENE SEGUEL CHAVARRIA y ENRIQUE SANTIAGO MAGNETTI DIAZ y por tanto, carecen de legitimidad activa para deducir la acción contractual. La acción deducida es indivisible y no es legítimo que un heredero la interponga con prescindencia de los demás o por separado, pues en tal caso hay falta de legitimación activa.

Es más, los demandantes han ejercido la acción para beneficio personal suyo propio, en circunstancias que la acción que emana del contrato en rigor corresponde a los herederos, pero en beneficio de la masa hereditaria, de modo que estando ejercida la acción a título personal, para beneficio exclusivo de los demandantes, necesariamente ha de acogerse la presente excepción, toda vez que los únicos que han podido ejercerla son los herederos para beneficio de la masa hereditaria.

Los demandantes no han acompañado a la demandada los respectivos autos de posesión efectiva de don HECTOR RENE SEGUEL CHAVARRIA y don ENRIQUE SANTIAGO MAGNETTI DIAZ, no logrando acreditar que quienes comparecen demandando sean todos sus herederos, por lo que no se puede determinar de la lectura de la demanda, que quienes comparecen demandando, lo hagan por la totalidad del derecho que tenía el demandante para ejercer la presente acción.

II. Excepción de prescripción de la acción deducida.

En el presente caso, nos encontramos frente a un contrato de transporte terrestre el cual se encuentra regulado en los artículos 166 y siguientes del Código de Comercio. En este sentido se regula dentro de este tipo de contrato comercial, precisamente el transporte de pasajeros.

El artículo 166 del Código de Comercio dispone lo siguiente:

“Artículo 166: El transporte es un contrato en virtud del cual uno se obliga por cierto precio a conducir de un lugar a otro, por tierra, canales, lagos o ríos navegables, pasajeros o mercaderías ajenas, y a entregar éstas a la persona a quien vayan dirigidas. Llámase porteador el que contrae la obligación de conducir. El que hace la conducción por agua toma el nombre de patrón o barquero. Denomínase cargador, remitente o consignante el que por cuenta propia o ajena encarga la conducción. Se llama consignatario la persona a quien se envían las mercaderías. Una misma persona puede ser a la vez cargador y consignatario.

La cantidad que el cargador o, en su caso, el consignatario, están obligados a pagar por la conducción, se llama porte. El que ejerce la industria de hacer transportar personas o mercaderías por sus dependientes asalariados y en

vehículos propios a que se hallen a su servicio, se llama empresaria de transportes, aunque algunas veces ejecute el transporte por sí misma.”

De este modo el contrato materia de estos autos, se le deben aplicar todas las normas establecidas por el legislador para estos efectos.

En el caso que nos ocupa, la responsabilidad contractual de Tur Bus (el porteador) está extinguida por expresa disposición del artículo 214 del Código de Comercio.

En efecto, el artículo 214 nos señala los casos en que la responsabilidad del porteador se extingue. Y en el número 4 contempla la causal de extinción por prescripción. La responsabilidad del porteador por pérdidas, desfalcos y averías, se extingue transcurrido el plazo de 6 meses desde que ocurren los hechos que provocaron las pérdidas y daños.

Así el referido artículo dispone:

“Artículo. 214. La responsabilidad del porteador por pérdidas, desfalcos y averías, se extingue:

4°. Por la prescripción de seis meses en las expediciones realizadas dentro de la República, y de un año en las dirigidas a territorio extranjera.”

De esta manera es claro que la acción contractual que intentan ejercer las demandantes, como continuadores legales de los fallecidos, se encuentra prescrita, habiendo transcurrido 4 años desde el lamentable accidente, por lo que S.S. debe rechazar la demanda subsidiaria en todas sus partes, por estar prescrita la acción deducida.

III. El incumplimiento no es imputable a culpa o dolo de Tur Bus.

Al respecto, cabe hacer presente a V.S. que, según se acreditará en la etapa procesal pertinente, el bus N° 1399 de propiedad de mi representada se encontraba en perfecto estado mecánico, encontrándose al día las revisiones técnicas exigidas por la ley, como también las revisiones que mi representada les realiza a toda su flota, con los más altos estándares de calidad existente hoy en día.

Por otra parte, hacemos presente que la contraria en su demanda, adjudica responsabilidad al chofer, quien, a su entender, habría sido el causante del accidente, sin fundamentar esta acusación, solo basándose en ciertas hipótesis establecidas por una investigación que no tiene valor para este proceso civil, tal como se señaló dentro de las alegaciones efectuadas en lo principal de esta presentación. Reiteramos, no es efectivo que el chofer sea el responsable del accidente, como tampoco es efectivo que hubiere desatendido sus funciones.

El conductor del bus, Sr. José Luis Abarca Saavedra (Q.E.P.D.) al momento de iniciarse el trayecto se encontraba en perfectas condiciones físicas e ingresando a trabajar luego de su período de descanso en tierra. El chofer manejaba con sus descansos al día, cumpliendo plenamente con la normativa laboral, sin embargo, por un hecho que hasta el día de hoy se desconoce, traspasó el eje de la calzada chocando con las barreras de contención que se encontraban en el bandejón central de la Ruta 78. Lamentablemente, resultaba absolutamente imprevisible que dichas barreras de contención no cumplieran precisamente con el objetivo para lo cual se exigen, que es contener y resistir el impacto de vehículos redireccionándolo en su movimiento. Sin embargo, las barreras de contención que se encuentran en la Ruta 78 de la Autopista del Sol, presentan serios problemas de diseño y construcción, problemas que en definitiva terminaron por ocasionar que el bus de mi representada fuera capaz de traspasar el eje de la calzada e impactar al vehículo que circulaba por la pista contraria de la Autopista.

Dada esta situación, mi representada no es bajo ningún supuesto la causante de incumplimiento contractual ni de tan lamentable accidente, como tampoco es causante ni responsable de la severidad de las consecuencias del accidente.-

IV. Inexistencia del daño contractual e intransmisibilidad de la acción por daño moral.

1. Inexistencia daño moral demandado e intransmisibilidad de la acción reparatoria por daño no patrimonial a los herederos.

En la demanda contractual deducida por la contraria se demanda daño moral por las sumas de \$350.000.000 para la viuda y los dos hijos del fallecido don Héctor Seguel Chavarría, \$350.000.000 para la hija del fallecido don Enrique Magnetty y \$150.000.000 para cada uno de sus cuatro nietos.

En este acápite nos ocuparemos de fundamentar:

a) que dicho daño moral reclamado es del todo inexistente, por lo que no hay fundamentos suficientes para solicitar las cuantiosas indemnizaciones pretendidas por las demandantes; y

b) Que no es transmisible la acción reparatoria por daño no patrimonial a los herederos de las personas fallecidas.

De este modo señalamos que dentro del marco de la responsabilidad contractual quienes formaban parte del contrato, eran precisamente los fallecidos don Héctor Seguel Chavarría y don Enrique Magnetti, no pudiendo considerarse parte de dicho contrato a quienes comparecen como demandantes en estos autos, por lo que es evidente que el supuesto incumplimiento del contrato alegado no constituye fundamento para que terceros puedan reclamar la existencia de daños.

En otras palabras, el daño moral que se alega en la demanda no es consecuencia del contrato ni del incumplimiento del mismo. En efecto, los propios demandantes reconocen lo anterior al expresar en su libelo "El daño moral está configurado por el sufrimiento experimentado por mis representados como consecuencia del abrupto fallecimiento de Héctor Seguel Chavarría y don Enrique Magnetti", (el destacado es nuestro) desprendiéndose inequívocamente que se está demandando un daño moral propio experimentado por cada uno de los demandantes, lo que a todas luces no es procedente en el ámbito de la responsabilidad contractual, ya que ellos no formaron parte del contrato que da origen a la demanda de autos.

Es por esto que consideramos que la demandante ha realizado un razonamiento ilógico, pues no puede intentar demandar perjuicios que se atribuyen como propios, provenientes de una fuente de obligaciones de la cual no fueron parte.

Por otro lado, somos enfáticos en señalar que la acción de daño moral que pudiesen haber experimentado las víctimas, no es transferible a sus herederos, esto por que quien fallece no puede adquirir un crédito indemnizatorio por el propio hecho de su muerte.⁸

⁸ Barros Bourie, Enrique. Tratado de responsabilidad extracontractual, editorial jurídica de Chile, primera edición 2007, página 944.

De este modo ha fallado La Excma. Corte Suprema:

“Que, por todo lo razonado, sólo cabe concluir que los sentenciadares, al acoger la acción de la demandante, interpuesta en su calidad de heredera del trabajador fallecido y condenar a la demandada a pagar el monto que se indica en la sentencia impugnada, a título de indemnización de perjuicios por el daño moral causado a aquél, con ocasión de un accidente laboral, han infringido lo dispuesto en los artículos 69 letra b) y 88 de la Ley 16.744, desde que su correcta interpretación y aplicación debió llevar al tribunal a desechar la acción interpuesta(...).”

(...)Lo anterior, como se explicó, debido a que la referida pretensión de reparación, en cuanto se sustenta en el sufrimiento moral de la víctima de un accidente del trabajo, por ser personalísima e intransmisible, no puede ser deducida por otra que no sea su titular y en el evento que el afectado haya fallecido, la acción por la indemnización de su padecimiento espiritual y aflicción, na se transmite al patrimonio de sus herederos. (El destacado es nuestro)

Del mismo modo a razonado el Profesor Ramón Domínguez Águila, quien señala, *“Sea que se trate de daño moral sufrido en vida por el causante; pero que no accionó para su reparación, sea que se trate del daño sufrido por el hecho del mismo de la muerte (si se acepta que hay daño), la transmisibilidad de la acción reparatoria por daño no patrimonial a sus herederos no tiene fundamentos serios. Las distinciones que se han puesto sobre ella y las disquisiciones jurídicas sobre si existe o no muerte instantánea, sobre si la muerte causa o no un daño en sentido jurídico, no tienen relevancia para ello, puesto que cualquiera sea la respuesta que se dé a las interrogantes que han surgido, siempre existen dos obstáculos para admitir justificadamente la transmisibilidad: el fundamento personalísimo del daño a reparar y la finalidad perseguida con la indemnización que no se avienen con un ejercicio de la acción por quienes no han sufrido daño. Admitir la transmisibilidad es llevar el principio de la continuación del causante por sus herederos a extremos impropios y que sólo se explican por una mercantilización exagerada del tema de la responsabilidad civil.”*⁹

⁹ Ramón Domínguez Águila, Revista Chilena de Derecho, vol. 31 N° 3, año 2004.

Es así como somos claros en manifestar que los perjuicios reclamados por la actora en esta demanda subsidiaria son inexistentes, toda vez que nadie puede reclamar perjuicios producto de una relación contractual de la cual no fue parte, como lo ha realizado la actora en su demanda y en caso de que se reclamen dichos daños en razón de ser herederos de quien efectivamente los sufrió, queda claro que tanto la doctrina como jurisprudencia niegan expresamente la transmisibilidad del daño moral.

2. Inexistencia del lucro cesante demandado.

No existe el lucro cesante demandado y no procede su indemnización.

En cuanto al lucro cesante, la parte demandante reclama por este concepto \$187.200.000.- para los familiares del Sr. Hector Seguel, basado en los mismos supuestos alegados para demandar el lucro cesante por responsabilidad extracontractual.

Sin embargo S.S. deberá rechazar tal pretensión de lucro cesante en sede contractual, toda vez que hay una gran diferencia entre la pretensión indemnizatoria por lucro cesante que pudiese haber interpuesto el contratante (la víctima del accidente), con aquella que reclama los demandantes de autos, toda vez que, a modo ejemplar, "si la víctima hubiese sobrevivido incapacitada para ganarse la vida, el lucro cesante comprende los ingresos netos esperados por el periodo de tiempo que podía esperarse que sobreviviera. Por el contrario, en el caso de los herederos no existe legitimación activa para solicitar perjuicios que sobrepasen el tiempo que la víctima efectivamente sobrevivió."¹⁰

V. Los perjuicios reclamados no resultan indemnizables.

Habiendo quedado claramente establecido que los daños reclamados por los demandantes son inexistentes, podemos afirmar que en consecuencia no existen los perjuicios alegados.

Debemos recordar que con la responsabilidad civil se pretende atribuir a una persona determinada la obligación de reparar el daño causado a otra, y que cuando el perjuicio deriva del incumplimiento de un contrato que existe entre ambos, hablamos de responsabilidad civil contractual.

¹⁰ Barros Bourie, Enrique. Op Cit. Página 944

Ahora bien, debemos tener en consideración que tradicionalmente, se sostiene que para que haya responsabilidad deben cumplirse cuatro condiciones:

- a) Daño;
- b) Capacidad del autor;
- c) Relación de causa a efecto entre el daño y;
- d) El hecho del autor e imputabilidad de este último.

Para que se configure la responsabilidad contractual tienen que existir de manera copulativa estos cuatros requisitos, de modo tal que la supresión de uno de ellos hace caer la responsabilidad.

Así, examinando solamente el primer requisito, podemos advertir que en la demanda se reclama haber sufrido daño patrimonial es decir, un menoscabo o detrimento que se produce en los bienes que componen el patrimonio de los demandantes.

Lo anterior es relevante, toda vez que la necesidad de determinar exactamente en qué consiste el daño patrimonial, tiene por objeto conocer con precisión qué tipo de perjuicios deben indemnizarse, frente a un incumplimiento imputable, en sede contractual.

Así, S.S. debe advertir que en estos autos no se configura el daño moral alegado, como tampoco el lucro cesante, ya que estos daños son propios, es decir, pueden ser alegados única y exclusivamente por quien los sufre y no por un tercero extraño al contrato. Toda vez que *"en el derecho contemporáneo prevalece la idea de que por mucho que la vida sea el más valioso de los bienes, de ella no se sigue que sea per se abjeto de reparación a título hereditario. Se asume que del valor de la vida no se sigue la necesidad de reparar su pérdida, porque quien muere no puede tener un crédito indemnizatorio por su propia muerte. En el fondo se trataría de un derecho sin sujeto."*¹¹

Para concluir, debemos destacar que la indemnización de perjuicios busca reparar el daño sufrido, pero en caso alguno puede convertirse en una instancia de lucro para los

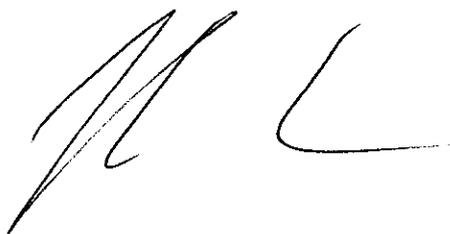
¹¹ Ídem.

demandantes. Así, el daño siempre debe ser cierto, cuestión que no configura ni para el caso del daño moral ni el daño emergente.

Por tanto;

En virtud de lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 309 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y demás normas pertinentes,

Ruego a S.S.: tener por contestada la demanda subsidiaria de responsabilidad contractual, en los términos expuestos, rechazándola en todas sus partes, con expresa condena en costas.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive 'M' followed by a large, sweeping 'L'.