

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
 JUZGADO : 13 º Juzgado Civil de Santiago
 CAUSA ROL : C-33230-2018
 CARATULADO : MAMANI/INMOBILIARIA VICTORIA S.A

Santiago, veintiséis de Agosto de dos mil veinte

VISTOS:

Al folio 1, comparecen don Luis Alberto Santander Hernández, abogado, en representación de don **Justo Román Saire Saire**, jubilado; doña **Julia Neri Apaza Casilla de Saire**, labores de casa; don **Mitchel Saire Apaza**, empleado; doña **Rubí Génesis Saire Apaza**, estudiante; y doña **Carmen Elvira Mamani Huyhua**, trabajadora independiente; todos ciudadanos peruanos, y domiciliados para estos efectos en Catedral N° 1837, departamento 218-B, comuna de Santiago, quien interpone demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, en juicio ordinario de mayor cuantía, en contra de **Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L.**, sociedad del giro de su denominación, representada legalmente por don Carlos Enrique Morgado Díaz, con domicilio en Independencia N° 366, Casa 3M, comuna de Independencia; **Tecnia Construcciones S.A.**, del giro de su denominación, representada legalmente por don Arturo Garri Hammersley, domiciliados en calle Cirujano Guzmán N° 113, comuna de Providencia; e **Inmobiliaria Victoria S.A.**, del giro de su denominación, representada legalmente por don Marcel Salazar Canala-Echeverría, con domicilio en Avenida Las Condes N° 9792, Oficina 416, comuna de Las Condes, solicitando se condene a las demandadas al pago de **\$525.000.000.-**, por la responsabilidad que le incumbe a cada una en el accidente del trabajo con resultado de muerte de don **Justo Rubén Saire Apaza**, y el daño que a consecuencia del mismo han sufrido, conforme a los antecedentes de hecho y de derecho que exponen en su libelo.

Al folio 16, se practicó la notificación al representante legal de la demandada Tecnia Construcciones S.A.

Al folio 17, se notificó en virtud del artículo 44 del Código de Procedimiento Civil al representante legal de la demandada Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L.

Al folio 18, se efectuó la notificación personal subsidiaria al representante legal de la demandada Inmobiliaria Victoria S.A.

Al folio 32, la demandada Inmobiliaria Victoria S.A contestó la demanda.

Al folio 33, rola escrito de contestación de la demandada Tecnia Construcciones S.A.

Al folio 34, contestó la demanda la demandada Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L.

Al folio 36, la demandante evacuó la réplica.



A folios 38, 39 y 40, las demandadas evacuaron el trámite de dúplica, respectivamente.

Al folio 49, en audiencia de fecha 30 de abril de 2019, se llamó a las partes a conciliación, sin que esta prosperase.

Al folio 52, se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, los allí señalados, resolución notificada a las partes a folios 53, 54 y 56, respectivamente.

Al folio 196, encontrándose la causa en estado, se citó a las partes a oír sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

I.- EN CUANTO A LAS TACHAS.

PRIMERO: Que las causales de inhabilidad tienen por objeto excluir un testimonio de la valoración del juez, en razón de verse afectada la veracidad o imparcialidad de una declaración por alguna de las causales establecidas en los artículos 357 y 358 del Código de Procedimiento Civil.

SEGUNDO: Que la demandada formula tachas en audiencia testimonial de 2 de octubre de 2019, incorporada al folio 119, respecto de los testigos Evelyn Damaris Riveros González y Sebastián Roberto Ureta Valenzuela, por la causal contemplada en el artículo 358 N° 7 del cuerpo legal ya citado, por mantener ambos testigos una comunicación permanente con dos de los demandantes. Asimismo, formula tacha en audiencia testimonial de 3 de octubre de 2019, respecto del testigo Willington Ortiz Beteta, por ser amigo del fallecido Justo Saire Apaza y conocido de toda la vida de su familia.

TERCERO: Que, al evacuar traslado respecto de cada una de las tachas, la parte demandante solicita su rechazo, en atención a que los testigos no indican en sus respectivas declaraciones ser “amigos” de los demandantes como tampoco que el supuesto grado de amistad entre ellos sea carácter íntimo.

CUARTO: Que de acuerdo al artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, “Son también inhábiles para declarar: 7°.- Los que tengan íntima amistad con la persona que los presenta o enemistad respecto de la persona contra quien declaran”.

Que, en cuanto a esta causal de inhabilidad planteada por la defensa de la demandada, es menester precisar que la amistad del deponente debe ser de carácter íntimo, esto es, reflejada en actos de estrecha familiaridad y que deben expresarse por medio de hechos graves a calificar por el Tribunal, lo que no se desprende en modo alguno de las respuestas dadas por los testigos a las preguntas de tacha, señalando únicamente el Sr. Ortiz Beteta haber sido amigo del fallecido y vecino de los padres y hermanos de éste, por lo que, a juicio de esta magistratura, no se ha acreditado la íntima amistad invocada por la demandada.

Por estas consideraciones **se rechazan, sin costas**, las tachas deducida por la demandada en contra de los testigos Evelyn Damaris Riveros González, Sebastián Roberto Ureta Valenzuela y Willington Ortiz Bateta, presentados por la parte demandante.



QUINTO: Que, a su turno, la demandante formula tachas en audiencia testimonial de 7 de noviembre de 2019, incorporada al folio 156, respecto del testigo Gonzalo Eduardo Parra Molina, por la causal contemplada en el artículo 358 N° 5 del Código Adjetivo, esto es, por ser trabajador dependiente de la empresa Tecnia Construcciones S.A, sociedad demandada que justamente lo presenta a declarar. Además, invoca la causal del artículo 358 N° 6 del mismo cuerpo legal, atendido a que el deponente habría sido formalizado como autor de cuasidelito de homicidio del trabajador Justo Saire Apaza, y por ello, tendría un interés absoluto en el resultado del juicio.

SEXTO: Que, al evacuar traslado, la demandada solicita el rechazo de las tachas, argumentando que los empleados cuentan con leyes y tribunales especiales que garantizan su independencia y protegen sus derechos en términos tales de no privarlos de imparcialidad en juicio. En cuanto a la imparcialidad del testigo por tener interés directo o indirecto en el pleito, señala que este fue sobreseído definitivamente en la referida causa penal, de manera que no tendría ningún tipo interés en el resultado del presente juicio.

SÉPTIMO: Que conforme al artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, “Son también inhábiles para declarar: 5°.- Los trabajadores y labradores dependientes de la persona que exige su testimonio; 6°.- Los que a juicio del tribunal carezcan de la imparcialidad necesaria para declarar por tener en el pleito interés directo o indirecto”.

Que, en cuanto a la primera causal de inhabilidad planteada por la defensa de la demandada, si bien es cierto el testigo reconoce ser trabajador dependiente de la empresa Tecnia Construcciones, también es cierto que dicha causal está establecida en beneficio de quienes concurren a declarar por su empleador, cumpliendo la actual legislación laboral los fines protectores que le son propios, sin que se vea afectada su imparcialidad por la relación contractual que la liga a la parte que lo presenta, ello sin perjuicio del valor que se le otorgue en su oportunidad a su declaración, en conformidad a lo establecido por los artículos 383 y 384 del Código de Procedimiento Civil, razón por la cual no queda más que desestimar la tacha en este aspecto.

Respecto de la segunda causal de inhabilidad invocada, es menester señalar que, de las respuestas del deponente a las preguntas de tacha formuladas por la contraria, no se desprende, a juicio de este Tribunal -como la norma legal lo indica-, ningún antecedente que permita siquiera suponer que tiene interés en el mismo, ya sea directo o indirecto, el que además, de acuerdo a la reiterada jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores de Justicia debe ser de carácter económico. En efecto, el testigo se limita únicamente a señalar que trabaja para una de las demandadas, sin encontrarse configurado en autos algún tipo de interés de carácter pecuniario ni menos aún la existencia de antecedentes que permitan al Tribunal concluir en tal sentido.

Por estas consideraciones **se rechazan, sin costas**, las tachas deducidas por la demandante en contra del testigo Gonzalo Eduardo Parra Molina, presentado por la parte demandada.



III.- EN CUANTO AL FONDO:

OCTAVO: Que al folio 1, comparece don Luis Alberto Santander Hernández, en representación de don Justo Román Saire Saire, doña Julia Neri Apaza Casilla de Saire, don Mitchel Saire Apaza, doña Rubí Génesis Saire Apaza, y doña Carmen Elvira Mamani Huyhua, quien interpone demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual, en juicio ordinario de mayor cuantía, en contra de Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L, representada por don Carlos Enrique Morgado Díaz; Tecnia Construcciones S.A, representada legalmente por don Arturo Garri Hammersley; e Inmobiliaria Victoria S.A, representada por don Marcel Salazar Canala-Echeverría, todos ya individualizados, y solicita se condene a las demandadas al pago de la suma de \$525.000.000.-, por la responsabilidad que le incumbe a cada una en el accidente del trabajo con resultado de muerte de don Justo Rubén Saire Apaza, y el daño que a consecuencia del mismo han sufrido, conforme a los antecedentes de hecho y de derecho que a continuación se exponen.

Funda su demanda en que el día 19 de febrero de 2018, Justo Rubén Saire Apaza, ciudadano peruano, quien trabajaba para la demandada Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L, falleció en un accidente laboral. Explica que, al momento de su muerte, mantenía una relación sentimental con Carmen Mamani Huyhua, y registraba a Justo Román Saire Saire y Julia Neri Apaza Casilla de Saire, como sus padres, y a Mitchell Saire Apaza y Rubí Génesis Saire Apaza, como sus hermanos, todos demandantes de autos.

Señala que don Justo Rubén Saire Apaza ingresó a trabajar bajo vínculo de subordinación y dependencia con la demandada de autos, Carlos Enrique Morgado Díaz construcciones E.I.R.L., para cumplir las funciones de canguero, desempeñándose por instrucción de su empleador en obras que este había convenido con la empresa Tecnia Construcciones S.A, específicamente en la construcción del “Edificio Irarrázaval”, ubicado en calle Irarrázaval N° 3360, comuna de Ñuñoa, Santiago, encargada por su propietaria, esto es la sociedad Inmobiliaria Victoria S.A.

Relata que, el día 19 de febrero del año 2018, aproximadamente a las 16:30 horas, luego de desempeñar sus labores en un sector de la obra y cuando procedía a retirar sus herramientas de trabajo, de manera sorpresiva, se desprende parte del terreno desde una altura de 2,3 metros, cayendo sobre el trabajador, provocándole graves lesiones y finalmente su deceso.

Indica que el trabajo se desarrolló sobre una superficie que jamás recibió estudios de mecánicas de suelo, es decir, la superficie que cedió y cayó sobre el trabajador jamás fue estudiada por ninguna de las demandadas, por lo que, sin aquello, no se pudo establecer zonas de seguridad por donde debían transitar los trabajadores. Agrega que, al ser una zona urbana donde transitaba mucho vehículo, tampoco existieron recomendaciones ni medidas de seguridad que ayudaran a mitigar el efecto de vibraciones sobre el terreno, ello, sumado a que había una evidente falta de protección de material entre las pilas de



trabajo, durante las tareas del perfilado, siendo evidente la falta de medidas de seguridad y de charlas o capacitaciones para el desarrollo de la labor de los trabajadores. Con todo, don Justo Saire Apaza jamás recibió algún procedimiento de trabajo seguro, capacitaciones, entrenamientos, ni elemento alguno de apoyo para el ejercicio de la labor que se le encomendaba, careciendo de los conocimientos técnicos y experiencia necesaria para el trabajo que se le había asignado.

En concreto, no se advirtieron al trabajador las posibilidades de derrumbe en el lugar donde ejecutaba su trabajo, como tampoco se proporcionó por alguna de las demandadas un supervisor que velara por las condiciones de seguridad y el sistema de trabajo en que desempeñaba sus labores. Tampoco había en la construcción un profesional de prevención de riesgos, quien podría haber advertido a tiempo lo feble del suelo y las posibilidades de derrumbe, ni el uso de señalización que indicara lugares o factores de riesgos en el desarrollo de la obra que se ejecutaba -como eventuales zonas de derrumbe- cuestión que de haber existido pudo perfectamente haber evitado el accidente de autos, demostrando tales circunstancias que ninguna de las demandadas cumplió con su obligación legal de seguridad para con los trabajadores.

Cita al efecto los artículos 2314 y 2317 del Código Civil, desarrollando el incumplimiento de las demandadas en relación al caso de marras:

En cuanto a la sociedad Carlos Enrique Díaz Morgado E.I.R.L, expresa que esta tenía a la época del accidente la calidad de empleador directo de don Justo Rubén Saire Apaza, quien falleció mientras desempeñaba sus labores como trabajador para la referida persona jurídica, infringiendo lo dispuesto por el artículo 184 del Código del Trabajo, por no adoptar las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de sus trabajadores.

Por otra parte, para sostener la responsabilidad de Tecnia Construcciones e Inmobiliaria Victoria S.A, cita el artículo 183-E del Código del Trabajo, que establece la obligación de la empresa principal de velar por la seguridad de los trabajadores de los contratistas y los subcontratistas, cualquiera sea su dependencia, por lo que estas últimas no quedan excluidas del deber para con los empleados que laboran en las obras en que ellas tienen el carácter de empresas mandantes, específicamente, la primera como contratista de Inmobiliaria Victoria S.A, y esta última como mandante o empresa principal, están obligadas por ley a velar y adoptar las medidas de seguridad de todos los trabajadores que se desempeñan en la obra o faena, aun cuando no sean empleados directos de estos.

En este orden de ideas, destaca que lo determinante en estos hechos es que la inexistencia de las medidas ya referidas posiciona a todas las demandadas en un marco de incumplimiento legal de las obligaciones de seguridad que sobre ellos recaen, ocasionando serios perjuicios que deben ser compensados a los demandantes, por el sufrimiento que les provocó el deceso de su ser querido tras el lamentable accidente relatado.



En síntesis, los perjuicios reclamados consisten en el daño no patrimonial ocasionado, específicamente daño moral, desarrollado de la siguiente manera, según el vínculo que cada uno de los actores tenía con el trabajador fallecido:

1.- Don Justo Román Saire Saire y doña Julia Neri Apaza Casilla de Saire, como sus padres, además del dolor que implica la muerte de un hijo, sufrieron consecuencias físicas y psicológicas con ocasión al deceso. La madre dejó de ser una mujer jovial, que se valía por sí misma, pues desde el accidente, se sumió en una profunda depresión, dejando de tener actividad social, y además ha comenzó a tener patologías físicas que tornaron insoportable su diario vivir. El padre, por su parte, no dista mucho de lo experimentado por su cónyuge, pues, además de su propio dolor, ha escondido su constante angustia para apoyar a su mujer, dejando además de ser el hombre alegre que era antes de la muerte de su hijo y reduciendo contacto con su círculo familiar y de amistades. Agrega que, debido a la gran pena y angustia ocasionada por tan lamentable pérdida, ha dejado de trabajar con la frecuencia que lo hacía antes.

2.- Mitchell y Rubí Saire Apaza, eran hermanos del trabajador fallecido, ambos mantenían una relación cercana con este, padeciendo un profundo dolor por su muerte. Refiere que la distancia jamás les hizo perder su vínculo, viviendo tremendamente apesadumbrados por tan lamentable pérdida, dolor que jamás podrá ser reparado, intentando por esta vía que al menos se compense.

3.- Carmen Elvira Mamani Huyhua era, al momento de su fallecimiento, la pareja de don Justo Rubén Saire Apaza, vivían juntos y mantenían una relación hace años, apoyándose mutuamente en momentos difíciles. Ambos tenían planes hacia futuro, y el accidente truncó sus sueños y expectativas, no pudiendo recuperarse la Sra. Mamani de su pérdida, sufriendo constantes angustias y episodios de tristeza que afectan su diario vivir.

Por todo lo expuesto, solicita se les indemnice los perjuicios ocasionados por daño moral a los demandantes, por los siguientes montos:

- a) \$150.000.000 para cada uno de los padres, don Justo Román Saire Saire y doña Julia Neri Apaza Casilla de Saire.
- b) \$75.000.000 para cada uno de sus hermanos, Mitchell y Rubí, ambos de apellidos Saire Apaza.
- c) \$75.000.000 para la pareja y conviviente del trabajador fallecido, doña Carmen Elvira Mamani Huyhua.

Previas citas doctrinarias y legales de los artículos 2314 del Código Civil y demás pertinentes, solicitan tener por interpuesta demanda de indemnización de perjuicios en contra de Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L, Tecnia Construcciones S.A e Inmobiliaria Victoria S.A, todas ya individualizadas, y condenarlas solidariamente al pago de \$525.000.000.-, o las indemnizaciones que por concepto de daño moral determine S.S., más los intereses y reajustes, con costas;



NOVENO: Que al folio 32, comparece don Benjamín Jordán Astaburuaga, abogado, en representación de Inmobiliaria Victoria S.A, quien viene en contestar la demanda deducida en su contra, solicitando el total rechazo de la misma, en base a los antecedentes que a continuación expone.

En primer término, señala que su representada no ha cometido un hecho ilícito que haya generado un daño que deba ser indemnizado. Explica que, tal como se indica en el libelo, Inmobiliaria Victoria S.A. y Tecnia Construcciones celebraron con fecha 2 de mayo de 2017 un contrato de construcción a suma alzada, mediante el cual la primera, como dueña de la propiedad ubicada en Avda. Irarrázaval N° 3360, comuna de Ñuñoa, encargó a la segunda la dirección, administración y ejecución de un edificio de 198 departamentos destinados a vivienda, en 17 pisos, más 5 niveles de subterráneos destinados a bodegas y estacionamientos, en la propiedad señalada y denominada Obra “Edificio Irarrázaval”, lugar donde habría ocurrido el accidente del Sr. Justo Saire Apaza.

Refiere que, para que se considere responsable a Inmobiliaria Victoria S.A de las indemnizaciones a que diere lugar el accidente de autos, debe justificarse en esta causa, conforme a las prescripciones del derecho común, que ha cometido en perjuicio de los actores un hecho ilícito que les causa daño, mediando dolo o culpa en él, todo ello en los términos de los artículos 2314 y siguientes del Código Civil. En ese sentido, niega la configuración de todos los requisitos de la responsabilidad extracontractual demandada, esto es, la comisión de un hecho ilícito culpable o doloso, el nexo causal y el daño infringido.

En segundo lugar, sostiene que la inmobiliaria no tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias para proteger la vida y salud de los trabajadores que se desempeñan en empresas contratistas o subcontratistas que tienen un giro diverso del inmobiliario, por lo que, conforme al artículo 183-E del Código del Trabajo que se ha invocado, no puede tener responsabilidad alguna en un accidente como el que se ha relatado en la demanda, pues la ley no le impone obligación alguna de hacer que haya podido infringir, ya sea por su acción u omisión. En efecto, Inmobiliaria Victoria S.A es una sociedad anónima del giro exclusivo inmobiliario, y el accidente habría tenido lugar al interior de una empresa dedicada a la construcción y en labores propias de ésta, es decir, en una empresa de un giro absolutamente distinto al de su representada y, por ende, en la fiscalización del cumplimiento de sus respectivas normas de seguridad, la inmobiliaria no ha podido ni debido intervenir por tratarse de una construcción, materia que escapa absolutamente a la esfera y ámbito de acción de la misma, razón por la cual contrató, precisamente, a una especialista en ese giro.

Manifiesta que, de acuerdo a la propia letra o tenor literal de las normas a las que se remite el artículo 183-E del Código del Trabajo, en la especie el artículo 66 bis de la ley 16.744, es evidente que el legislador exige el cumplimiento de este deber de cuidado sólo para los casos en que se contrate o subcontrate a otros para la realización de una obra,



faena o servicios propios de su giro, y, como ya se expuso, la Inmobiliaria Victoria S.A tiene un giro exclusivo de índole inmobiliario, absolutamente ajeno al de la construcción, por lo que no es exigible la conducta considerada omitida y en cuya virtud se pretende se indemnicen los presuntos daños causados en el accidente de autos, ergo, si la obra no es propia del giro, no existe el deber de vigilancia. Añade que, desde el punto de vista de la intención o espíritu de la normativa laboral, la distinción que efectúa la norma es lógica y justa, pues respondería al principio de que no es exigible a un tercero hacerse responsable por el hecho ajeno cometido fuera del ámbito de su fiscalización o cuidado, y mal podría fiscalizar una Inmobiliaria las medidas de seguridad apropiadas para la construcción de una obra, cuando escapa absolutamente de la esfera de su negocio o giro.

De esta manera, concluye que, partiendo de la base que su representada no ha cometido un hecho ilícito que configure la responsabilidad extracontractual invocada, no puede adoptar medida de seguridad alguna en la ejecución de una obra de construcción que tuvo lugar en una de sus propiedades, pues se trata de una materia ajenas a su giro para la que contrata precisamente a un especialista -la empresa constructora- de manera que no ha podido tener obligación alguna tendiente a garantizar la vida y salud del actor en las faenas propias de la construcción, causa por la cual debe desestimarse la demanda que se contesta, con costas.

DÉCIMO: Que al folio 33, comparece don Jorge Barahona Sotelo, abogado, en representación de Tecnia Construcciones Limitada, quien viene en contestar la demanda deducida en su contra, solicitando el total rechazo de la misma, por los fundamentos de hecho y derecho reseñados en su presentación.

Expresa que, previo al accidente de autos, encontrándose el Sr. Saire Apaza en prisión preventiva en el Centro de Detención Penal Santiago Uno, el 3 de agosto de 2014 tuvo que ser trasladado de urgencia a la Posta Central, con diagnóstico de estatus epiléptico y con riesgo vital, pues sufrió crisis convulsiva y compromiso de conciencia por una violenta agresión física y traumática, de la cual fue víctima en dicho centro penitenciario, enfocada principalmente en su cráneo y cara. Dichas lesiones tuvieron como consecuencia un “evento vascular encefálico (hemorragia)”, razón por la cual debió ser trasladado al Instituto de Neurocirugía, pues se le realizó un TAC y mostró “hemorragia subaracnoidea” y una angiografía que evidenció “aneurisma roto”. En dicho instituto, en razón de su delicado y grave estado de salud, que implicaba riesgo vital del paciente, se le efectuó cirugía de “craneotomía pterional”, además de una angioplastia combinada, antecedentes médicos que son relevantes al caso, toda vez que él habría quedado con evidentes secuelas, las cuales tuvieron directa relación con el traumatismo craneoencefálico que sufrió en el accidente y lamentable fallecimiento del trabajador, pues afectó la misma zona, consecuencias importantes en los presentes autos para configurar las supuestas responsabilidades de las demandadas y las pretensiones de los demandantes.



Refiere que no es efectiva la forma en que se relatan los hechos en el libelo, pues en este se establece que el Sr. Saire Apaza fue sepultado por un alud de tierra, en una obra en etapa de excavación, sin estudios de suelo y sin ninguna medida de seguridad, otorgándole a los hechos una connotación y magnificencia más allá de lo efectivamente sucedido, los cuales además se deben a negligencia o culpa del propio trabajador.

Describe que, al momento del accidente, la obra no estaba en etapa de excavaciones, ni menos con maquinaria pesada para tales efectos y/o vehículos circulando, toda vez que ya estaban finalizados cuatro de los cinco subterráneos de la misma, por lo que se estaba llegando a la cota cero (nivel suelo), encontrándose todos los muros perimetrales con “lechada” y mallas protectoras y enfierradura, salvo en tres espacios específicos y menores, donde se estaba terminando de trabajar. Por consiguiente, no había peligro de derrumbes o deslizamiento de tierra, pues todas las zonas estaban en las condiciones dichas y solo se estaba trabajando en tres paños muy menores y específicos de tierra, también para fines específicos.

Así las cosas, de acuerdo a la información recopilada por la inmobiliaria, alrededor de las 16:30 horas del día 19 de febrero de 2018, el Sr. Saire Apaza se encontraba efectuando faenas menores de excavación horizontal con un cincelador mecánico en el primer subterráneo (nivel -1), entre las “pilas” N° 1 y 69 del sector sur oriente de la obra, en un pequeño paño de tierra aproximado de 2.10 metros de altura y 2.50 metros de ancho, con el objeto de generar condiciones para terminar de construir un muro estructural dispuesto en dicho sector y entre las “pilas” señaladas. De esta manera, en la zona donde estaban ejecutando las faenas, no era posible tener instaladas mallas o aplicada “lechada”, pues, precisamente, se estaba interviniendo la tierra bruta para tales efectos, por lo que no era esperable algún peligro de derrumbes o deslizamientos que anunciar mediante señalética expresa.

Por su parte, la zona contaba con “pilas de socializado”, las cuales estaban ejecutadas de conformidad al estudio de mecánica de suelo y de socializado de la obra, donde además se contaba con una viga horizontal soportante adicional. Es decir, además de la elaboración y existencia del respectivo estudio de mecánica de suelo y de socializado de la obra, estaban todas las condiciones de seguridad para efectuar los trabajos requeridos. En esas circunstancias, el Sr. Saire Apaza, lamentablemente, habría ejecutado de manera imprudente y negligente sus funciones de “canguero”, pues, en lugar de comenzar la ejecución horizontal superficial por la parte superior del paño, para ir ejecutándolo hacia abajo, que constituía su comportamiento esperable y diligente, lo hizo desde la parte inferior del mismo, provocando el desprendimiento de la parte superior una porción de tierra de aproximadamente 0,8 a 1 m³, desde una altura de 2,10 metros aproximadamente, que lo golpeó en su cabeza y rostro, botándolo al piso.

Indica que la altura del trabajador es importante en este punto, pues don Justo Saire Apaza medía 1,70 metros aproximadamente, y el trayecto de la tierra desde donde se desprendió fue bastante menor, no más de 40 centímetros, demostrando que el accidente



se debió exclusivamente a su conducta negligente e imprudente, asumiendo una posición insegura, sin evaluar los riesgos que ello conllevaba. En efecto, tal acción escapa al comportamiento esperable y diligente de un trabajador adulto, además del control que puede ejercer un empleador o un contratista como su representada, más aún cuando el mismo día del accidente se efectuó por la prevencionista de riesgos de la obra, Jimena Bermúdez, una charla de capacitación de 45 minutos de duración, respecto de “uso y manejo de herramientas eléctricas”, como el cincelador mecánico utilizado por el Sr. Saire Apaza y en la cual éste participó. Agrega que la superficie donde él estaba ejecutando su labor correspondía a un pequeño paño de tierra aproximado de 2.10 metros de altura y 2.50 metros de ancho, el cual estaba enmarcado y asegurado en sus cuatro costados con hormigón y una viga soportantes, según acredita con fotografías incorporadas a su presentación.

También señala que el trabajador se encontraba con su casco de seguridad debidamente puesto, el cual había recepcionado oportunamente al iniciar su jornada y que este no quedó sepultado por la tierra desprendida, sino que botado en el piso, por la poca cantidad que se desprendió, siendo socorrido por “enfierradores” que ejecutaban labores a metros de este, quienes ante lo sucedido, concurren en su ayuda, retiraron la tierra y lo llevaron a un costado de la zona, resultando el accidentado con lesiones en cabeza y cara, pero manteniendo estado de conciencia, con movilidad corporal y habla. Luego, casi de forma inmediata, habría llegado a la zona la prevencionista de riesgos que Tecnia Construcciones mantenía diariamente en la obra, misma persona que había dado la charla de capacitación antes mencionada, quien ayudó a prestar los primeros auxilios y coordinar su traslado en ambulancia al Hospital El Salvador, circunstancias que en conjunto, permitirían tener por asentado que la causa de este lamentable accidente se encuentra única y exclusivamente en una acción ajena al actuar de la demandada, de manera que ninguna de las posibles causas de éste dicen relación con falta de medidas de seguridad en que pudo haber incurrido, por lo que, existiendo los medios para la protección del trabajador, no se puede imputar a Tecnia Construcciones responsabilidad si el trabajador no evalúa los riesgos inherentes a sus tareas, ni actúa con el mínimo cuidado exigible a cualquier persona.

Lo anterior, evidenciaría que la causa de pedir de la demanda que por este acto se contesta se fundamenta en hechos que no son efectivos, toda vez que sí existían estudio de mecánicas de suelo, medidas de seguridad, una prevencionista de riesgos de planta, capacitaciones al personal y en concreto, al Sr. Saire Apaza, y no existía tránsito de vehículos, razón por la cual la acción indemnizatoria es infundada.

Alega la falta de legitimación activa de los demandantes, reservando su argumentación para la réplica.

Sostiene que, no obstante a que la demanda se funda en una supuesta responsabilidad extracontractual, Tecnia Construcciones cumplió con todas las obligaciones que le correspondían respecto del Sr. Saire Apaza, desde el punto de vista del artículo 183-E



del Código del Trabajo, y, por ende, el accidente no puede imputarse en modo alguno a su representada, pues, no tendría relación alguna con su actuar, por la exposición imprudente del trabajador, considerando además que este fue capacitado el mismo día, cumpliéndose con los estándares básicos de seguridad, a saber: entrega de Reglamento de Higiene y Seguridad para el desarrollo de las faenas, elementos de protección personal propios de sus funciones (como era su casco), participación en diversas charlas, como las de inducción al trabajador nuevo y de prevención de accidentes y trabajo seguro, como también la contratación de prevencionistas de riesgos que permanecían diariamente en la obra, entre otras. De esta manera, su representada habría cumplido con todo lo requerido, instruyendo sobre los riesgos asociados a la actividad, tomando prevenciones necesarias para controlarlos, y contando con todas las medidas de seguridad indispensables para los trabajadores de la obra.

Arguye que la sola ocurrencia de un accidente en ningún caso determina en forma inmediata la responsabilidad del empleador o de los restantes participantes relacionados, pues, como ya se señaló, Tecnia no ha incumplido ninguna de sus obligaciones laborales, como tampoco ha cometido un ilícito o cuasidelito civil, que es lo perseguido en los presentes autos, por lo que jurídicamente no hay perjuicios que puedan ser imputados a ésta. Así, la aseveración de la falta de responsabilidad indemnizatoria que se reclama encuentra su fundamento en la ausencia de los requisitos necesarios para establecer la responsabilidad extracontractual que se pretende, esto es: a) la inexistencia de una actuación ilícita, dolosa o culposa por parte de Tecnia; b) inexistencia de culpa; c) inexistencia del daño moral demandado; d) inexistencia del nexo de causalidad.

En subsidio de todo lo anterior, alega la exposición imprudente o culpa de la víctima, denunciando que el accidente relatado en la demanda se debe a la acción voluntaria del Sr. Saire Apaza de realizar un acto descuidado, bajo su propio riesgo, por ejecutar sus labores contraviniendo las instrucciones recibidas, situación que aconteció fuera de la esfera de control de su representada y que, por consiguiente, no puede ser responsable de un evento del que no tuvo participación alguna, pues no era posible preverlo ni prevenirlo, cuestión que constituye un eximente de responsabilidad.

Asimismo, para el evento de no configurarse la excepción total del hecho de la propia víctima, solicita la reducción del monto indemnizatorio, conforme a lo dispuesto por el artículo 2330 del Código Civil.

Concluye que el monto pretendido por los actores es improcedente, atendido que la indemnización nunca podrá ser fuente de lucro o enriquecimiento sin causa, ya que la responsabilidad civil busca la reparación integral del daño sobre el fundamento de atribuir la carga de la reparación a quien lo ha causado culpablemente, y en ningún caso puede constituir una fuente de lucro para la víctima, sino que debe limitarse al daño efectivamente causado, excediendo de esta manera la pretensión indemnizatoria el margen por daño moral otorgado en casos similares. Así las cosas, la avaluación de los perjuicios no puede estar sujeta a decisiones caprichosas o carentes de racionalidad.



Finaliza solicitando tener por contestada la demanda, rechazándola en todas sus partes, con costas;

UNDÉCIMO: Que al folio 34, comparece don Pablo Muñoz Alcayaga, abogado, en representación de Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L, quien viene en contestar la demanda deducida en su contra, solicitando el total rechazo de la misma, con costas, negando la totalidad de los hechos en que esta se funda.

Expone que se celebró un subcontrato de especialidad con Tecnia Construcciones Limitada para ejecutar trabajos complementarios de obra gruesa en la obra “Edificio Irrarázaval”, ubicado en Avenida Irrarázaval número 3360, comuna de Ñuñoa, Región Metropolitana, de propiedad de Inmobiliaria Victoria S.A. Para este proyecto, se contrató a don Justo Saire Apaza en funciones de canguero, quien el día 19 de febrero de 2018 se encontraba trabajando en la obra, en una superficie menor de tierra, donde se desprendió una muy poca cantidad de la misma, accidentándose, y siendo inmediatamente trasladado al Hospital el Salvador, lugar donde finalmente fallece.

En relación a sus trabajadores, indica que se les entrega toda la información de seguridad necesaria para la ejecución de sus labores, como también se les otorgan elementos de protección personal con antelación, según la labor que desempeñan, siendo correctamente informados de los riesgos asociados a sus respectivas actividades, conforme a la recepción del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad en el trabajo, según lo dispone la Ley de Accidentes del Trabajo N° 16.744. Asimismo, deben asistir a charlas de instrucción de las labores ejecutadas en sus actividades rutinarias y riesgos involucrados, de información de seguridad para ejecutarlas y en las que se les instruye sobre el correcto uso de los elementos de protección del personal.

Reitera los argumentos esgrimidos por la demandada Tecnia Construcciones, en cuanto a los antecedentes médicos del Sr. Saire Apaza, los cuales estaban en conocimiento de su empleador y habrían sido determinantes en su deceso, por haber sufrido lesiones graves en su cráneo y rostro en 2014, que lo tuvieron con riesgo vital, ocasionándole secuelas de carácter permanente, y determinantes al momento de abordar el nexo causal como requisito de la responsabilidad extracontractual invocada en autos, toda vez que, de no haber padecido las lesiones descritas, el accidente no habría ocasionado la muerte del trabajador.

Menciona que la obra en la que este último prestaba servicios, se encontraba al momento del accidente con cuatro de los cinco subterráneos finalizados, por lo cual, no se estaban realizando excavaciones ni se requería la utilización de maquinaria pesada, por no existir peligro de derrumbe, pues los muros se encontraban con las mallas protectoras, enfierraduras correspondientes y hormigón, salvo en lugares determinados, donde se encontraban realizando los trabajos finales. Así las cosas, no sería efectivo que el día del accidente el trabajador se hubiera encontrado retirando sus herramientas, puesto que ese día y a la hora del accidente, el Sr. Saire estaba realizando las funciones de canguero para las cuales fue contratado, realizando en dicho momento, faenas



menores con un cincelador en el primer subterráneo, con la finalidad de terminar la construcción de un muro estructural, y que al tratarse de una superficie muy menor, por su alto y ancho, no era posible instalar las mallas protectoras, atendido que precisamente los trabajadores estaban interviniendo la tierra bruta de manera directa, por lo cual, y para efectos de prever cualquier tipo de daño, dicha zona contaba con pilas de socialzado, que son un tipo de estructura de contención que se emplea en la construcción. Expresa que los demandantes no mencionan en el libelo que el trabajador se encontraba usando casco de seguridad, ni que este realizaba funciones de manera errónea al momento de accidentarse, pues, en vez de comenzar la ejecución del cincelado por la parte superior de la superficie, para luego seguir hacia abajo, las realizó de forma inversa, es decir, desde la parte inferior hacia arriba, lo que derivó en un desprendimiento de tierra, de menos de un metro cúbico de tierra de la parte superior, golpeándolo en la cabeza, y siendo socorrido inmediatamente por otros empleados de la obra, quienes retiraron la tierra y lo trasladaron a otro sector, manteniéndose el Sr. Saire consciente, con movilidad y habla. En este contexto, si el trabajador hubiese efectuado su labor en la forma correcta, como le fue instruido, ejecutando el cincelado desde arriba, jamás se habría desprendido la tierra, y, por consiguiente, la negligencia del trabajador sería la causa basal del accidente, destacando que: a) El accidente ocurrido se debió a un error del mismo trabajador, exponiéndose de forma imprudente al daño; b) Justo Saire Apaza se encontraba usando los implementos de seguridad correspondientes; c) Se le brindó ayuda de forma inmediata al accidentarse, manteniéndose lúcido y con movilidad corporal; d) Se le prestaron los primeros auxilios y se coordinó su traslado al Hospital del Salvador, por parte de la Prevencionista de Riesgo; e) Que la muerte del trabajador no se debió al desprendimiento de tierra -el cual fue de menos de un metro cúbico- sino a las secuelas derivadas de la lamentable y brutal agresión que sufrió en el año 2014.

Alega que, en virtud del artículo 988 del Código Civil, ninguno de los demandantes tiene legitimidad activa para presentar la demanda de autos, toda vez que, cuando existen hijos, éstos excluyen a todos los otros herederos, salvo al cónyuge sobreviviente. Al momento de su deceso, el trabajador tenía una cónyuge e hijos, por lo que, sus padres, hermanos y supuesta conviviente no son herederos con derecho suceder, lo que conllevaría su falta de legitimidad para demandar los perjuicios supuestamente sufridos a consecuencia de su muerte.

Señala que la carga que tiene un empleador de resarcir los daños que sufre un trabajador por un accidente laboral, supone que haya mediado una infracción al deber de cuidado y seguridad que le impone la ley, y que el factor de imputación de responsabilidad civil del trabajador es la culpa o dolo, es decir, es necesario que la infracción de la cual deriva el accidente del trabajo sea imputable a la culpa o dolo del empleador o sus dependientes, lo que no ocurriría en el caso de marras. Ello, porque las condiciones de trabajo en que se encontraban todos los trabajadores de la obra, y en especial el Sr. Saire, otorgaban la seguridad a quienes debían desempeñarse en ella,



tanto es así que ningún otro empleado habría sufrido algún accidente. En este caso, el resultado -que el trabajador quede indemne de todo daño- no integra la obligación del empleador cuando las medidas que éste ha adoptado son idóneas o adecuadas a ese fin. Manifiesta que en la especie no concurren los presupuestos de la responsabilidad extracontractual, por lo que, será de carga de los actores acreditar: i) La existencia de daño; ii) La infracción al deber de cuidado en los términos del artículo 184 del Código del Trabajo; iii) La culpa o dolo en el actuar de la empresa; iv) El vínculo causal entre el hecho cometido e imputado a su representada y el daño reclamado; y, v) La antijuridicidad de la conducta.

Indica que, en la demanda de autos, la supuesta negligencia de su representada correspondería a la falta de una serie de medidas de seguridad, por lo que existiría un incumplimiento a una obligación legal establecida en el artículo 184 del Código del Trabajo, entendiendo que en virtud de este deber se pondría en cargo del empleador la obligación de tomar las medidas necesarias para proteger la vida y seguridad de los trabajadores, y que este habría infringido, lo cual no es efectivo.

Con todo lo anterior, concluye que no existe un incumplimiento de la obligación de seguridad de la empresa de construcciones, pues, la norma ha sido íntegramente cumplida, informando al trabajador de todos los posibles riesgos de su labor, la forma de evitar la ocurrencia de accidentes, manteniendo además condiciones de higiene y seguridad adecuadas, y entregándole a este todos los implementos de seguridad necesarios para la prevención de un mal evento, destacando que la única circunstancia que pudo ocasionar el accidente sufrido, es la propia negligencia del trabajador en la ejecución de sus labores.

En consecuencia, solicita el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas;

DUODÉCIMO: Que, con fecha 11 de marzo de 2019, la parte demandante presentó escrito de réplica y, con fecha 19 de marzo del mismo año, las demandadas presentaron sus respectivos escritos de dúplica.

En su réplica, el apoderado de los demandantes reafirma el contenido del libelo pretensor, solicitando además el rechazo de la excepción de falta de legitimación activa deducida por las demandadas. Señala que nuestra legislación ordena que sea indemnizado todo aquel que ha sufrido daño, cuestión que desde ya es dable de presumir para el caso de muerte de un hijo, hermano o pareja, y que el hecho que el trabajador fallecido tuviera cónyuge al momento de su fallecimiento no significaba que su vida afectiva la hacía con aquella.

Por su parte, a través su escrito de dúplica, la demandada Tecnia Construcciones Limitada argumenta la falta de legitimación activa deducida al folio 33, sosteniendo que, por una parte, los padres y hermanos del Sr. Saire Apaza no gozan de legitimación para demandar la indemnización del daño que pretenden, pues, conforme al artículo 988 del Código Civil, existe un orden de prelación en materia sucesoria, siendo excluidos por la



cónyuge e hijos de aquel; y por la otra, viven en Perú, por lo que no formaban parte de su núcleo familiar más cercano. En cuanto a la Sra. Carmen Elvira Mamani Huyhua, supuesta pareja del trabajador fallecido al momento de su deceso, tampoco goza de legitimación activa ni interés digno de protección para demandar la indemnización del daño que pretende, toda vez que no tenía relación de parentesco ni matrimonial con él, agregando que la legislación no reconoce una relación de pareja, por tratarse de una situación de hecho, transitoria e inestable, que no contiene la existencia de un afecto profundo entre sí, ni anhelos y proyectos de vida en común, lo cual tampoco puede presumirse.

DÉCIMO TERCERO: Que, con fecha 30 de abril de 2019, se efectuó el llamado a conciliación, sin éxito. Posteriormente, por resolución de 8 de mayo del mismo año, se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, los allí señalados, la cual fue notificada a las partes a folios 53, 54 y 56, respectivamente.

DÉCIMO CUARTO: Que, la parte demandante, con la finalidad de acreditar los fundamentos de su acción, rindió la siguiente prueba documental:

Al folio 1:

- 1.- Certificado de nacimiento de don Justo Rubén Saire Apaza;
- 2.- Certificado de defunción de don Justo Rubén Saire Apaza;
- 3.- Certificado de nacimiento de doña Rubí Génesis Saire Apaza;
- 4.- Certificado de nacimiento de don Mitchell Saire Apaza;

Al folio 42:

- 5.- Resolución Exenta N° 409 dictada por la Seremi de Salud Metropolitana, con fecha 23 de enero de 2019, a través de la cual la autoridad sanitaria multó a las demandadas Tecnia Construcciones Limitada y Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L, con ocasión del accidente laboral que motiva la demanda de autos;
- 6.- Resolución Exenta N° 1793 dictada por la Seremi de Salud Metropolitana, con fecha 15 de marzo de 2019, a través de la cual se rechazan los recursos de reposición deducidos por las sumariadas en contra de la sentencia sanitaria referida precedentemente;

Al folio 76:

- 7.- Copia de contrato de trabajo suscrito entre don Justo Rubén Saire Apaza y Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones EIRL, con fecha 6 de febrero de 2018;
- 8.- Registro de Informe Técnico de Investigación del accidente ocurrido el 19 de febrero de 2016, emanado de Tecnia Construcciones Limitada;
- 9.- Copia autorizada por el ministro de fe de la Seremi de Salud Metropolitana de las resoluciones singularizadas en los numerales 5 y 6;
- 10.- Actas de inspección realizada por la Seremi de Salud Metropolitana, en la obra en construcción donde ocurre el accidente de autos, con fechas 20 de febrero y 4 de abril de 2018;



11.- Acta de fiscalización e investigación de accidente de trabajo N° 547, de fecha 28 de febrero de 2018, realizada por la Inspección del Trabajo Santiago Sur Oriente de la Región Metropolitana, con ocasión al accidente laboral ya descrito;

12.- Informe de Autopsia N° 514.18 de fecha 02 de marzo de 2018, realizado por el Servicio Médico Legal de Santiago a don Justo Rubén Saire Apaza;

13.- Informe Toxicológico T:2173-2175/18 de fecha 20 abril de 2018, practicado por el Servicio Médico Legal de Santiago, a través de su Departamento de Laboratorios, Unidad de Toxicología Forense de la Región Metropolitana, a don Justo Rubén Saire Apaza, a través del cual no se detectó presencia de drogas ni abuso de fármacos;

14.- Copia de solicitud de audiencia de formalización presentada por el Ministerio Público, a través de la Fiscalía Local de Ñuñoa en la causa Ruc 1800180753-2, en la que se solicita formular cargos penales a 6 partícipes de cuasidelito de homicidio que persiguió dicha fiscalía;

15.- Resolución de fecha 27 de junio de 2019, pronunciada por el 8° Juzgado de Garantía de Santiago, que cita a audiencia de formalización en la causa Rit 1413-2019;

16.- Copia de acta de audiencia formalización efectuada ante el 8° Juzgado de Garantía de Santiago, a diversos partícipes en el cuasidelito de homicidio investigado por el persecutor, en la investigación seguida en causa Ruc 1800180753-2, Rit 1413-2019 de dicho Tribunal, terminada por acuerdo reparatorio;

17.- Copia de escritura pública de fecha 23 de agosto de 2018, suscrita ante el Notario Público de Santiago don Humberto Quezada Moreno, que da cuenta transacción y acuerdo reparatorio arribado por la cónyuge e hijos de don Justo Saire Apaza con Tecnia Construcciones Limitada, y con su empleador Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L, acordando el pago de la suma de \$70.000.000 con motivo del accidente laboral que le costó la vida a don Justo Rubén Saire Apaza;

DÉCIMO QUINTO: Que, además la demandante, rindió prueba testimonial con fecha 2 de octubre de 2019, compareciendo doña **Evelyn Damaris Riveros González**, quien legalmente juramentada e interrogada, refiere conocer a la familia de Justo Saire Apaza, en razón de haber sido su compañera de trabajo durante varios años. Indica que ha notado como han sufrido sus padres y hermanos desde el fallecimiento, viendo más decaída emocionalmente a la Sra. Julia, mientras que don Justo Saire Saire -el padre-ha tenido igualmente que salir adelante, pese al fuerte dolor que padece, acotando que Rubí era su “regalona” y que Mitchel era muy amigo de su hermano. En cuanto a la relación del Sr. Saire Apaza con la demandante Carmen Mamani, expresa que ambos tenían una relación de 3 años, vivían juntos en una pieza que arrendaban en la comuna de Independencia, quedando muy afectada con el fallecimiento de su pareja, manifestando que la conoció al visitar en ocasiones el inmueble en el cual residían.

Asimismo, compareció don **Sebastián Roberto Ureta Valenzuela**, quien legalmente juramentado e interrogado, refiere conocer a la demandante Julia Apaza, por haberse hospedado ella en su casa por más de dos meses cuando Justo estuvo privado de libertad,



oportunidad en que también conoció a su hija Rubí. Señala que, al visitar la casa de Justo Rubén, él le presentó a doña Carmen Mamani como su pareja. Respecto de los perjuicios ocasionados, señala que el dolor de la familia es enorme y que notó a la Sra. Julia Apaza muy afectada por lo sucedido a su hijo, luego de luchar por que tuviera su libertad. Agrega que Justo Rubén enviaba dinero a su familia, los ayudaba económicamente, y que Rubí admiraba mucho a su hermano, por ser tan trabajador, y que este la incentivaba a estudiar y esforzarse, brindándole apoyo económico para pagar sus estudios, mientras que Mitchel sufría al ver el dolor que afectaba a su familia por la partida de su hermano, sintiendo que nada podía hacer por ellos. Lo anterior le consta al contactarse con ellos vía telefónica, por el llanto y dolor que manifestaban al realizar llamadas desde Perú, manteniendo en la actualidad contacto por redes sociales y teléfono. En cuanto a doña Carmen Mamani, relata que padeció mucho sufrimiento y dolor por la pérdida de su pareja, con quien compartió los últimos años de su vida;

El día 3 de octubre de 2019, compareció don **Willington Ortiz Beteta**, quien legalmente juramentado e interrogado, refiere conocer la familia del trabajador fallecido, pues era amigo de este y vecino en Perú. Expresa que todos los demandantes han sufrido perjuicios por los hechos ocurridos, ello se manifiesta en “que el padre trabaja sin ánimos, la madre está psicológicamente mal y deprimida, el hermano era su amigo y andaban siempre juntos, y su hermana era su regalona, la ayudaba con sus estudios”, mientras que su conviviente “está traumada, no puede creer lo que pasó ni reiniciar su vida amorosa”. La Sra. Julia es una de las más afectadas, pues, siempre tiene recuerdos de su hijo, quien la traía de vacaciones a Chile y estaba presente cuando ella tenía problemas de salud, viajaba dos o tres veces a ver a sus padres. En cuanto a la relación del Sr. Saire Apaza con la demandante Carmen Mamani, indica que duró entre dos a tres años.

También compareció doña **Margarita Esperanza Palma Pérez**, quien legalmente juramentada e interrogada, refiere ser fiscalizadora de la Unidad de Accidentes Laborales de la Seremi de Salud Metropolitana, cuya función es constatar deficiencias en relación a condiciones de higiene industrial por la ocurrencia del accidente e informar al Departamento Jurídico de la institución, sin investigar si existe culpa de uno u otro involucrado, solo establecer las causas que provocaron el evento denunciado. Respecto del accidente de autos, refiere que se informó por parte de las empresas involucradas que el trabajador fallecido estaba a orillas de la excavación, retirando sus herramientas sus herramientas de canguero en momentos que se desprende material desde altura, golpeándolo y falleciendo posteriormente. Al preguntarle sobre los hechos constatados en su inspección, describe “la falta de un procedimiento de trabajo seguro, la mecánica de suelos carecía de una evaluación en relación a cálculo de vibraciones por vehículos, maquinarias y equipos del lugar, toda vez que se mencionaba que existían bolsones de arcilla en el terreno, no existiendo coordinación entre las empresas en la ejecución de la tarea que realizaba el trabajador”, situación que pudo haberse reflejado en el análisis de



trabajo seguro, previo al inicio de la jornada del trabajador el día del accidente, lo cual tampoco existió. A continuación, reconoce su firma en el acta de inspección realizada a la obra del Edificio Irrázaval, con fecha 20 de febrero de 2018 e incorporada al folio 76 por la demandante.

Por último, declaró don **Juan Francisco Cordero Arenas**, quien legalmente juramentado e interrogado, refiere haber acompañado a la testigo Margarita Palma en la visita inspectiva realizada el día 20 de febrero de 2018 en la obra del Edificio Irrázaval, en su calidad de fiscalizador de la Seremi de Salud Metropolitana. Señala que durante su visita, recorrieron la obra, levantando registro fotográfico, y observaron algunas condiciones de riesgo, como material desprendido del talud, inspección que se efectuó con ocasión del fallecimiento del trabajador Justo Saire el día anterior, informando la empresa constructora que el golpe recibido su cabeza se produjo por desprendimiento de material mientras iba a retirar algunas herramientas en la esquina sur oriente de la obra, lesión gravísima que culminó con su muerte. Acto seguido, reconoce su firma -junto a la de su colega- en el acta de inspección ya mencionada e incorporada al folio 76 por la demandante.

DÉCIMO SEXTO: Que, las demandadas Tecnia Construcciones Limitada e Inmobiliaria Victoria S.A rindieron la siguiente prueba documental:

Al folio 23:

- 1.- Certificado de matrimonio de don Justo Saire Apaza y doña Katherine Nieto Ortiz;
- 2.- Certificados de nacimiento de Yeselin Arle e Ithan Yair, ambos de apellidos Saire Nieto.

Al folio 89:

- 3.- Contrato de construcción a suma alzada suscrito entre Tecnia Construcciones Limitada e Inmobiliaria Victoria S.A, con fecha 2 de mayo de 2017, relativo a la construcción del Edificio Irrázaval, ubicado en Avda. Irrázaval N° 3360, Ñunoa;
- 4.- Subcontrato de especialidad suscrito entre Tecnia Construcciones Limitada y Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L, con fecha 15 de diciembre de 2017, por trabajos complementarios de obra gruesa en el Edificio Irrázaval;
- 5.- Copia de Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de Tecnia Construcciones Limitada y comprobante de ingreso a la Inspección del Trabajo;
- 6.- Registro de Tecnia Construcciones de la “Entrega de documentación de Prevención de Riesgos a contratistas”, de fecha 15 de diciembre de 2017, recibido por Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L;
- 7.- Copia de Reglamento Especial de Higiene y Seguridad Laboral para Contratistas y Subcontratistas de Tecnia;
- 8.- Copia de “Política de seguridad y salud ocupacional” de la empresa Tecnia Construcciones Limitada;



- 9.- Acta de constitución de Comité Paritario de Higiene y Seguridad de fecha 5 diciembre 2017 de la Obra “Edificio Irarrázaval”, y comunicación de la misma a la Inspección del Trabajo;
- 10.- Copia de actas de reunión de Comité Paritario Obra Edificio Irarrázaval, correspondientes a los meses de diciembre 2017, enero y febrero 2018;
- 11.- Declaración Preocupacional del Trabajador efectuada por don Justo Saire Apaza, con fecha 6 de febrero de 2018, en el cual declara como oficio ser “canguero” y, como experiencia laboral un trabajo anterior denominado obra “Jataveche con Arica”;
- 12.- Registro de asistencia a “Charla Inducción al Trabajador Nuevo”, realizada con fecha 6 de febrero de 2018, por la Prevencionista de Riesgos Jimena Bermúdez, firmada por el Sr. Saire Apaza;
- 13.- Registro de asistencia a “Charla Diaria y Análisis de Trabajo Seguro (AST)”, de fecha 12 y 16 de febrero de 2018, firmadas por el Sr. Saire Apaza;
- 14.- Registro de asistencia a capacitación realizada con fecha 19 de febrero 2018, día en que ocurrió el accidente, sobre el “Uso y Manejo de Herramientas Eléctricas”, firmada por el Sr. Saire Apaza;
- 15.- Copia de “Libro de Inspecciones de Obra, Prevencionista de Riesgos de la Obra Edificio Irarrázaval de Tecnia Construcciones Limitada”, con registro de las inspecciones realizadas desde el 4 de agosto de 2017 al 23 de mayo de 2018;
- 16.- Copia de Registros Inspección de Seguridad de Línea de Mando de la Obra Edificio Irarrázaval, desde el 13 de diciembre de 2017 al 19 de febrero de 2018, por Tecnia Construcciones Limitada;
- 17.- Copia de Registros de Análisis de Trabajo Seguro de Tecnia Construcciones Limitada, desde el 6 al 19 de febrero 2018;
- 18.- Copia de registros de asistencia a charlas diarias, desde el 6 al 19 de febrero 2018, efectuadas por el Capataz de Tecnia Construcciones Limitada;
- 19.- Copia de Inventario de Peligro Evaluación de Riesgos Críticos, Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el trabajo de la Obra Edificio Irarrázaval, efectuado por la prevencionista de Riesgos, doña Jimena Bermúdez Zamora;
- 20.- Informe de Estado de Paredes de Excavación Obra Irarrázaval, de fecha 21 de febrero de 2018;
- 21.- Informe de “Visita por desprendimiento de terreno en excavación, Edificio Irarrázaval, comuna de Ñuñoa”, emitido por Javier Bielefeld, Ingeniero Civil, en representación de VMB Ingeniería Estructural, en febrero de 2018;
- 22.- Informe de “Mecánica de suelos Edificio Irarrázaval Ñuñoa” emitido por Javier Bielefeld, en representación de VMB Ingeniería Estructural, en marzo de 2017;
- 23.- Extracto de programa de obra en Carta Gantt, que da cuenta de fechas de cada proceso de construcción realizado en la referida obra;
- 24.- Copia de Procedimientos de Uso y Mantenimiento de EPP (Elementos protección personal); de Excavación; de Hormigonado Losas, Muros y Pilares; de Construcción de



Andamios y Superficies de Trabajo; de Instalación y descimbre de moldaje; de Trabajo en altura; de Protección Eléctrica; todos de la obra “Edificio Irarrázaval”, confeccionados por Departamento de Seguridad y Salud Ocupacional de Tecnia Construcciones Limitada;

25.- Ficha de descripción de funciones del cargo de operador martillo eléctrico para la empresa Tecnia, denominado en la construcción como “canguero” o cincelador mecánico o martillo demoledor;

26.- Ficha técnica de prevención de riesgos y construcción, para el operador martillo demoledor de la Mutual de Seguridad CChC;

27.- Contrato de trabajo de la Prevencionista de Riesgos contratada para la obra del Edificio Irarrázaval, Jimena Bermúdez Zamora, de fecha 2 de noviembre de 2017, junto con su finiquito, suscrito por la profesional el día 25 de enero de 2019;

28.- Copia del libro de asistencia a la obra de la prevencionista de riesgos, Sra. Jimena Bermúdez Zamora, de noviembre de 2017 a febrero 2018;

29.- Dato de Atención de Urgencia al Sr. Saire Apaza en el Hospital del Salvador, que registra ingreso del paciente al recinto hospitalario el día 19 de febrero de 2018 a las 17:53 horas, y que da cuenta de complemento del diagnóstico, en TC de Cerebro, de la realización de una craneotomía pterional antigua;

30.- Set de 5 fotografías del lugar del accidente y del casco del Sr. Saire Apaza, tomadas el mismo día del accidente, 19 de febrero de 2018;

31.- Informe Médico de fecha 5 de agosto de 2014 del doctor Simón Roque Bravo, con derivación del paciente Justo Saire Apaza, del Recinto Penitenciario CDP Santiago Uno, al Instituto de Neurocirugía;

32.- Informe Médico de fecha 10 de septiembre de 2014 del doctor Guillermo Vásquez Zunino, sobre las lesiones sufridas por el Sr. Saire Apaza en el CDP Santiago Uno;

33.- Duplicado de certificado de posesión efectiva del causante Justo Saire Apaza, concedida por Resolución Exenta de fecha 31 de mayo de 2018, a través de la cual se declararon como herederos a su cónyuge Katherine Nieto Ortiz, y a sus hijos Yeselin e Ithan, ambos de apellidos Saire Nieto;

34.- Copia de escritura pública de fecha 23 de agosto de 2018, otorgada en la notaría de Santiago de don Humberto Quezada Moreno, de transacción, acuerdo reparatorio, equivalente jurisdiccional, renuncia, aceptación, finiquito y desistimiento, celebrada entre la cónyuge e hijos del Sr. Saire Apaza y las demandadas Tecnia Construcciones y Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L;

35.- Copia de escrito denominado “Da cuenta de pago y finiquito” de fecha 12 de septiembre de 2018 otorgado por la cónyuge e hijos del Sr. Saire Apaza, en relación a la escritura singularizada en el número precedente;

36.- Copia de acta de formalización de fecha 2 de agosto de 2019, en la cual consta terminación de causa por acuerdo reparatorio arribado con los herederos del Sr. Saire



Apaza, por la escritura pública mencionada en el numeral 34, y sobreseimiento definitivo de la causa RIT 1413-2019, seguida ante el 8º Juzgado de Garantía de Santiago;

37.- Copia de la reclamación de sanción administrativa deducida ante el 9º Juzgado Civil de Santiago en causa Rol C-10926-2019, por Tecnia Construcciones Limitada en contra de la Resolución Exenta N° 409 de fecha 23 de enero de 2019, cuyo contenido fue ratificado mediante Resolución Exenta N° 1793 de fecha 15 de marzo de 2019; junto con proveído de la reclamación, y copia de acta de audiencia de contestación y conciliación, la cual no se produjo;

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, además las demandadas Tecnia Construcciones Limitada e Inmobiliaria Victoria S.A, rindieron prueba testimonial con fecha 5 de septiembre de 2019, que consta al folio 96, compareciendo don **Jaime Andrés Toro Kusanovich**, quien legalmente juramentado e interrogado refiere que, a la fecha del accidente, era gerente de proyectos de Tecnia, con más de 18 años de experiencia en líneas de mando, señalando como profesionales en la obra a las siguientes personas: Gonzalo Parra tenía a cargo la dirección de la misma, Andrés Rebolledo en la jefatura de terreno, Fernando Martínez como jefe de obra, Rodolfo Pérez y Eduardo Valdés como capataces, Jimena Bermúdez como prevencionista de riesgo a tiempo completo en la obra, y Andrés Saravia como jefe del departamento de prevención, quien supervisaba y visitaba la obra dos veces a la semana. Destaca que el nivel de accidentabilidad era muy bajo, pues la obra era muy ordenada, contaba con todas las demarcaciones de zonas de seguridad, señalética, líneas o cuerdas de vida, y documentación al día, realizando el personal charlas de inducción, derecho a saber, charlas diarias de trabajo, registro de entrega de elementos de protección personal, entre otras, y que a la época del accidente, la obra se encontraba en etapa de obra gruesa, en terminación de subterráneos -1 y -2, por lo que ya no habían faenas de excavación, desapareciendo los riesgos asociados. Agrega que la obra contaba con un proyecto de socialzado elaborado por el mecánico de suelos, con pilares de hormigón cada 3 metros de separación desde el nivel de terreno hasta las fundaciones, elementos que son diseñados para hacer cortes verticales en la tierra. Adicionalmente, la zona del accidente había sido reforzada con la coronación de grandes vigas de hormigón diseñada por el mismo mecánico de suelos, precisamente para soportar cargas mayores y posibles vibraciones de la calle o camiones de descargue. En cuanto al accidente del trabajador, expresa que tomó conocimiento a las 23.30 horas del 19 de febrero de 2018, concurriendo a la obra al día siguiente, constatando que la zona donde ocurrió el evento era la única que no contaba con mallas, ya que no era viable hacer el trabajo de otra forma, y que la cantidad de material desprendida era muy baja, menor a 1m3, por lo que no hubo aplastamiento del trabajador, solo un golpe. Añade que la prevencionista Jimena Bermúdez fue quien abordó inicialmente el accidente, con reanimación y coordinación de ambulancia, y que el evento no fue considerado de gravedad, ya que el trabajador salió “en relativas buenas condiciones” de la obra, siendo informado a los superiores al producirse su deceso. Manifiesta que nadie habría visto



personalmente el accidente, solo se aprecia que el trabajador contaba con sus elementos de seguridad, y que este se encontraba desbastando en la zona baja de tierra, probablemente agachado, cuando ocurrió el desprendimiento, por una maniobra incorrecta del mismo, ya que debió atacar la zona desde arriba hacia abajo, no al revés. Asimismo, comparece doña **Jimena Soledad Bermúdez Zamora**, quien legalmente juramentada e interrogada refiere que trabajó como prevencionista de riesgo para la empresa Tecnia, en jornada de lunes a viernes de 8 a 18 horas, y era la encargada de seguridad en la obra del Edificio Irarrázaval, que se encontraba en etapa de obra gruesa al momento del accidente. Declara que contaban con medidas de seguridad, tales como mallas, señaléticas y la realización de capacitaciones, una de ellas el mismo día del accidente, ocurrido el 19 de febrero de 2018 a las 16:30 horas aproximadamente. Señala que don Justo se encontraba haciendo un “picado” cuando ocurrió el evento, concurriendo ella al lugar y solicitando asistencia de una ambulancia, manteniéndose el trabajador consciente e indicando no sentir más dolor que en un brazo, nunca pensó que iba a fallecer. Aclara que la zona donde ocurrió el incidente correspondía a un espacio de 2 metros de ancho por 2,30 metros de altura, en cuya parte superior había una capa o losa de cemento, y por los lados unas pilas de hormigón, que la sostienen y dan firmeza, explicando que el sector de la obra donde estaba trabajando el Sr. Saire Apaza no podía tener malla, pero sí en sus alrededores o resto del muro. Relata que al revisar el terreno, pudo notar que el trabajador estaba picando al revés, en vez de picar de arriba hacia abajo, funciones que, de haberse ejecutado en la forma correcta, no habrían ocasionado el accidente de marras, o bien, la tierra habría caído sobre sus pies y no sobre su cabeza, precisando que lo que ocurrido corresponde a un desprendimiento de material, no un derrumbe, pues la cantidad de tierra no era suficiente para sepultar a una persona, y don Justo además contaba con todos sus implementos de seguridad al momento del accidente.

Por último, el día 7 de noviembre de 2019, en audiencia testimonial que obra al folio 156, comparece don **Gonzalo Parra Molina**, quien legalmente juramentado e interrogado, refiere ser trabajador dependiente de la demandada Tecnia Construcciones. Manifiesta que el accidente ocurrió el 19 de febrero de 2018, mientras era encargado de la obra del Edificio Irarrázaval, siendo uno de los primeros en llegar al lugar, viendo al accidentado consciente y en diálogo con la prevencionista de riesgos de la faena, solicitando asistencia médica en la obra, la cual se constituyó después de 20 a 30 minutos aproximadamente. Indica que el lugar del accidente, en el primer subterráneo de la obra, se encontraba con sus sistemas de protección de bordes de cavación operativos e incluso reforzados con mallas ante eventuales derrames de suelo, diseñados por ingenieros especialistas en mecánica de suelos. Relata que observó un mínimo y pequeño amontonamiento de tierra, que no superaba los 200 litros de volumen, desconociendo si el origen era de suelo extraído por el Sr. Saire, de un derrame o bien, una suma de ambos. Agrega que, el trabajador se retiró consciente de la faena, siendo trasladado por



el servicio de asistencia médica, e informándose más tarde, que el Sr. Saire Apaza había muerto, destacando que no es razonable que una persona sin limitaciones de salud pudiera fallecer con el mínimo desprendimiento de tierra observado.

DÉCIMO OCTAVO: Que, por su parte, la demandada Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L. acompañó al folio 98 la siguiente prueba documental:

- 1.- Contrato de trabajo de fecha 6 de febrero de 2018, suscrito entre Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L. y don Justo Rubén Saire Apaza;
- 2.- Copia de “Certificado de conformidad de la información de riesgos laborales recibida por el trabajador derecho a saber”, emitido por Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L., con fecha 6 de febrero de 2018, y suscrito por el Sr. Saire Apaza;
- 3.- Inventario de elementos de seguridad entregados por el empleador a don Justo Saire Apaza, para el desempeño de sus funciones en la obra, con fecha 6 de febrero de 2018, suscrito por este último;
- 4.- Certificado de conformidad N° 036 emitido por el Sistema Nacional de Acreditación en 2014, que indica que los cascos de protección utilizados en obra han sido sometidos al sistema de control de calidad de la empresa Proseg Ltda;
- 5.- Acuse de recibo del Reglamento interno de orden, higiene laboral de Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L., suscrito con fecha 6 de febrero de 2018 por el trabajador Justo Rubén Saire Apaza;
- 6.- Copia de Reglamento interno de orden, higiene y seguridad de la empresa Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L., junto con cartas de recepción de la Inspección del Trabajo, y Seremi de Salud Metropolitana;
- 7.- Copia de registro “Charla inducción al trabajador nuevo” realizada por Tecnia en la obra edificio Irrarázaval, suscrito por el Sr. Saire Apaza con fecha 6 de febrero de 2018;
- 8.- Registro de asistencia a “Charla Diaria” realizada en la obra del Edificio Irrarázaval, con fecha 12 y 16 de febrero de 2018, firmado por el Sr. Saire Apaza;
- 9.- Registro de asistencia a capacitación realizada con fecha 19 de febrero 2018, día en que ocurrió el accidente, sobre el “Uso y Manejo de Herramientas Eléctricas”, firmada por el Sr. Saire Apaza
- 10.- Copia de hoja del libro de asistencia del trabajador Justo Rubén Saire Apaza, desde su ingreso a la obra el 6 de febrero de 2018 al 19 de febrero del mismo año;
- 11.- Certificado médico de defunción de don Justo Rubén Saire Apaza, suscrito por el Servicio Médico Legal;
- 12.- Planilla de declaración y pago simultáneo de obligaciones laborales del mes de febrero de 2018 de la empresa Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L. a 24 de sus trabajadores, donde figura Justo Rubén Saire Apaza;
- 13.- Copia de acta de constitución de Comité Paritario de Higiene y Seguridad de la empresa Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L., de fecha 4 de abril de 2018;



14.- Contrato de transacción y anexo de cláusula octava, suscrito entre la demandante Julia Neri Apaza Casilla de Saire y la empleadora del trabajador fallecido, Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L, ante el Suplente de la 23° Notaría de Santiago, don Marco Pereira Cáceres;

DÉCIMO NOVENO: Que, además la demandada Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L, rindió prueba testimonial con fecha 25 de octubre de 2019, que consta al folio 152, compareciendo don **Andrés Sarabia Herrera**, quien legalmente juramentado e interrogado, refiere ser experto en prevención de riesgos para la empresa Tecnia Construcciones, señalando que la obra se encontraba en etapa de obra gruesa y no de excavaciones, y, por ende, no existía peligro de derrumbe. Comenta que el día del accidente, 19 de febrero de 2018, se encontraba en dependencias de otra obra de Tecnia, cuando recibió a las 16:30 horas aproximadamente, una llamada de su colega Jimena Bermúdez – prevencionista de riesgo del Edificio Irarrázaval- informándole el accidente de uno de los trabajadores de la empresa de Carlos Morgado, el cual estaba consciente y con movilidad, en espera de ambulancia, sin concurrir al lugar por entender que no había un resultado fatal; sin embargo, a las 21:00 horas, se le comunicó que el trabajador estaba grave, con riesgo vital, y posteriormente, a las 23:00 horas, que había fallecido. Explica que el Sr. Saire Apaza realizaba labores en faenas de excavación horizontal entre las pilas 1 y 69, con la finalidad de construir un muro estructural en esa zona, sector que estaba compuesto entre pilas de socializado a una distancia horizontal de 2 metros aproximados y viga estructural en la parte superior a una altura de 2 a 2,10 metros, retirándose la malla de protección en dicha área porque debía necesariamente realizarse una excavación, para lo cual se utilizó un cincelador de kilos, herramienta que usaba el trabajador al momento de accidentarse, con ocasión a una maniobra errónea de su parte. Agrega que, de acuerdo a la investigación del incidente, ello produjo un socavamiento artificial, sin que el trabajador quedare sepultado, pues la porción de tierra desprendida no era mayor a tres carillas.

VIGÉSIMO: Que, a folios 94 y 98, las demandadas solicitaron la designación de un perito, con especialidad en Medicina Forense. No obstante, a solicitud de las mismas, por resolución de folio 193 se tuvo por desistida a las partes de dicha diligencia pericial.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, son hechos de la causa por así encontrarse acreditados, los siguientes:

- 1.- Que, don Justo Rubén Saire Apaza nació el 12 de octubre de 1978 y murió el 19 de febrero de 2018, a las 23:06 horas, a la edad de 39 años;
- 2.- Que, don Justo Rubén Saire Apaza es hijo de don Justo Román Saire Saire y doña Julia Neri Apaza Casilla de Saire; y hermano por doble conjunción de los demandantes Mitchel y Rubí, ambos de apellidos Saire Apaza;
- 3.- Que don Justo Rubén Saire Apaza, al momento de su muerte y con una antigüedad de menos de un mes, prestaba servicios bajo vínculo de subordinación y dependencia



para Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L., desempeñándose como canguero en la obra del Edificio Irarrazával N° 3360, de la comuna de Ñuñoa;

4.- Que dicha obra es de propiedad de la Inmobiliaria Victoria S.A, quien, a través de contrato de construcción a suma alzada, suscrito con fecha 2 de mayo de 2017, encargó a Tecnia Construcciones Limitada, la dirección, administración y ejecución del proyecto emplazado en Edificio Irarrazával N° 3360, Ñuñoa, para el cual la empleadora del Sr. Saire Apaza fue subcontratada.

5.- Que la Secretaria Regional Ministerial de Salud Metropolitana, Autoridad Sanitaria, tomó conocimiento de la muerte de don Justo Rubén Saire Apaza, constituyéndose en el lugar el día 20 de febrero de 2018. En dicha visita se constataron los siguientes hechos: “Se visita actividad por Unidad de Accidentes Laborales a raíz del accidente laboral grave don Justo Rubén Saire Apaza...; hecho ocurre el día 19 de febrero de 2018 a las 16:30 horas aproximadamente; el trabajador se encontraba retirando sus herramientas de trabajo, en momentos que se desprende parte del terreno de una altura de 2,30 metros cayendo sobre el trabajador, produciéndole graves heridas internas (fractura craneal); se realizaron maniobras de rescate, es trasladado en ambulancia hasta urgencia del Hospital Salvador; el trabajador fallece en dicho centro hospitalario a las 23:06 horas del mismo día. Empresa notifica la ocurrencia del accidente el día 20 de febrero de 2018 a las 10:06, autosuspende el lugar del accidente, específicamente en primer subterráneo de vértice sur oriente, de las tareas de desbaste y picado de muro, se ratifica medida mediante esta acta a todos los trabajos de similares características realizadas en toda la obra, para alzar dicha medida deberá acreditar: 1) Informe técnico de investigación del accidente, emitido por profesional competente; 2) Informe de identificación en la obra de la zona en que los muros no presentan sistema de contención de derrumbe; 3) Informes técnicos de investigación del accidente, emitidos por los administradores de ambas empresas, con registro de las medidas correctivas y cumplimiento de las mismas. Mediante acta se da inicio a la investigación del accidente”.

Luego, en visita de la Seremi de Salud Metropolitana, de 4 de abril de 2018, se constató lo siguiente: “Se realiza visita por investigación de accidente laboral grave con consecuencias fatales, hecho acaecido el 19 de febrero de 2018, a las 16:30 horas, y que afectó al trabajador Justo Rubén Saire Apaza... De la investigación realizada, las deficiencias en seguridad industrial al momento del accidente fueron: 1) Estudio de mecánica de suelos no establece distancias de seguridad para el tránsito de vehículos y maquinarias medidas desde el borde de la excavación; 2) Estudio de mecánica de suelos acreditado no menciona recomendaciones para mitigar el efecto de las vibraciones provocadas por el tránsito de vehículos y maquinarias sobre las paredes del talud de las excavaciones, toda vez que se hace mención a la presencia de bolsones de arcilla en varios sectores del terreno; 3) No acredita matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos para tareas ejecutadas el día del accidente; 4) No acredita medidas de control para evitar derrumbes, en relación a las vibraciones



provocadas por maquinarias; 5) No cuenta con análisis seguro de trabajo de la tarea ejecutada el día del accidente, con registro de firma del trabajador fallecido; 6) Falta de entrega de información técnica a la línea de supervisión y trabajadores acerca de la mecánica de suelos, estudio de socializado, estudio de fundaciones y procedimiento de excavación; 7) No existe en obra documento que acredite instrucción y/o entrenamiento de que los trabajadores hayan tomado conocimiento de los riesgos, consecuencias y manera segura de realizar trabajar en un área donde existe riesgo de derrumbes, ni respaldo de difusión de documentos; 8) Falla en la línea de supervisión, ya que no existe en obra respaldo documental correspondiente al análisis seguro de trabajo (AST) para tareas de perfilado de material entre pilas; 9) Falta de conocimiento de la línea de supervisión del trabajo de perfilado y retiro de material entre pilas; 10) El procedimiento de excavación que mantienen en la obra no es difundido ni evaluado a los trabajadores y líneas de supervisión involucradas en las actividades de perfilado de material entre pilas; 11) No existe respaldo documental que acredite chequeo diario de excavación ni responsable de la actividad; 12) Falta señalización que advierta a los trabajadores acerca del riesgo de derrumbes durante la tarea de excavación; 13) Trabajar de forma inadecuada entre pilas para efectuar perfilado de muros con roto-martillo; 14) Falta de protección de material entre pilas durante las tareas de perfilado, de acuerdo a las recomendaciones generales entregadas por el especialista; 15) Procedimiento de excavaciones de la obra no es generado con personal con conocimientos técnicos del proceso constructivo, este fue elaborado por el Dpto. de Prevención de Riesgos de la obra”.

Producto de la investigación anterior, con fecha 23 de enero de 2019, por resolución exenta N° 409, se aplicó una multa de 200 UTM a Tecnia Construcciones Limitada, y 180 UTM a Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L, por infracción a lo dispuesto en los artículos 21 del Reglamento sobre Prevención de Riesgos Personales, aprobado por DS N°40/69 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, y de los artículos 3, 37, 38 y 53 del Reglamento Sobre Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo N° 594/1999 del Ministerio de Salud. En contra de esta sanción se dedujo recurso de reposición, el que fue desestimado por resolución N° 1793 de 15 de marzo de 2019;

6.- Que los mismos hechos motivaron una investigación en la Fiscalía de Ñuñoa, en la causa Ruc 1800180753-2, por cuasidelito de homicidio, la cual fue ingresada bajo el Rit 1413-2019 al 8° Juzgado de Garantía de Santiago, y posteriormente concluida, en virtud de un acuerdo reparatorio.

7.- Que, las demandadas Tecnia Construcciones Limitada y Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L. suscribieron con doña Katherine Arle Nieto Ortiz -por sí y en representación de su hijo menor de edad Ithan Yair Saire Nieto- y doña Yeselin Arle Saire Nieto, escritura de transacción, acuerdo reparatorio, equivalente jurisdiccional, renuncia, aceptación, finiquito y desistimiento, con fecha 23 de agosto de 2018, en la



que se acordó el pago de \$70.000.000, declarando en la cláusula tercera que se acepta el pago indicado, cubriendo satisfactoriamente todos los perjuicios directos o indirectos, previstos o imprevistos, presentes o futuros, que se hubiesen generado o que pudiesen generarse como consecuencia de la muerte de don Justo Rubén Saire Apaza. Idéntico documento se suscribió entre la demandada Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L y la demandante doña Julia Neri Apaza Casilla de Saire, con fecha 23 de febrero de 2018, a través de la cual esta última aceptó el pago de \$12.082.600, y renunciando expresamente -en la cláusula décima- a ejercer toda acción penal, civil, laboral, administrativa o de cualquier naturaleza jurídica, en contra de la empresa ya mencionada, por los hechos ocurridos en el accidente laboral de su hijo, Justo Rubén Saire Apaza;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, habiéndose establecido los hechos acreditados en el proceso, corresponde ahora referirse a la falta de legitimación activa alegada por las demandadas.

Que, al respecto, se debe precisar que “para poder figurar y actuar eficazmente como parte, no ya en un proceso cualquiera, sino en uno determinado y específico, no basta con disponer de esta aptitud general de la capacidad o legitimatio ad processum, sino que es necesario además poseer una condición más precisa y referida en forma particularizada al proceso individual de que se trate. Tal condición que se denomina legitimatio ad causam o legitimación procesal afecta al proceso no en su dimensión común, sino en lo que tiene de individual y determinado. Más correcto es hablar como lo hace Carnelutti de legitimación para pretender o resistir la pretensión, o de legitimación para obtener sentencia de fondo o mérito. Pero creemos que lo mejor es mantener la denominación tan conocida y antigua de legitimatio ad causam o legitimación en la causa” (Cristian Maturana Miquel, “Disposiciones Comunes A Todo Procedimiento”, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, año 2009, pág. 45).

Luego, la legitimación procesal, legitimatio ad causam o legitimación en la causa, puede definirse como “la posición de un sujeto respecto al objeto litigioso, que le permite obtener una providencia eficaz” o como “la consideración especial en que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto litigio, y en virtud de la cual, exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como parte en tal proceso” (Cristian Maturana Miquel, op. cit. Pág. 46).

De este modo, la legitimación en la causa para el demandante o legitimación activa, consiste “en ser la persona que de conformidad con la ley sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda” y respecto del demandado o legitimación pasiva, “en ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante... Es decir, el demandado debe ser la persona a quien conforme a la ley corresponde contradecir la pretensión del demandante



o frente a la cual permite la ley que se declare la relación sustancial objeto de la demanda; y el demandante la persona que según la ley puede formular las pretensiones de la demanda, aunque el derecho sustancial pretendido por él no exista o corresponda a otra persona” (Cristian Maturana, op. cit., pág. 46).

Por consiguiente, carece de legitimación activa o pasiva, quienes intervienen en un proceso sin reunir tales calidades.

Que, en consecuencia, los fundamentos de la parte demandada para oponer la falta de legitimación activa, apuntan a que los demandantes de autos no detentarían la calidad de herederos de don Justo Rubén Saire Apaza, toda vez que habrían sido excluidos en materia sucesoria por la cónyuge e hijos de este, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 988 del Código Civil, y, por consiguiente, no se encontrarían legitimados para accionar por esta vía.

En ese orden de ideas, lo que corresponde es determinar si se cumplen o no los requisitos para demandar perjuicios por esta vía, y consecuentemente, acorde los presupuestos del estatuto de responsabilidad ya mencionado, si existe orden de prelación entre quiénes demandan el daño moral, cuestión que precisamente corresponde al fondo de la acción deducida y que será analizada en su oportunidad, razón por la que se desestimaré la excepción en comento;

VIGÉSIMO TERCERO: Que, antes de analizar la acción interpuesta y sus requisitos, se despejaren dos cuestiones, la primera dice relación con el régimen de responsabilidad al que deben someterse las víctimas por repercusión a fin de reclamar los perjuicios, y en consecuencia, la carga probatoria; y en segundo lugar, si existe un orden de prelación entre las víctimas que aducen haber sufrido daño moral como repercusión del perjuicio sufrido por otro;

VIGÉSIMO CUARTO: Que, en cuanto al primer punto antes señalado, los demandantes atribuyen responsabilidad a Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L, Tecnia Construcciones Limitada e Inmobiliaria Victoria S.A, esa última como mandante de la constructora, de modo que en lo concerniente al estatuto a través del cual la víctima indirecta puede perseguir la reparación de su daño al responsable del mismo, se ha señalado por un sector de la doctrina que tales víctimas, al no tener vínculo alguno con el responsable, deben reclamar sus perjuicios conforme las normas de la responsabilidad extracontractual. Esta aseveración ha llevado a exigirle a la víctima por repercusión que deba demostrar todos los presupuestos de la responsabilidad extracontractual.

Lo anterior, según lo sostiene el autor José Luis Diez Schwerter en su artículo “Responsabilidad civil derivada de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales en Chile: evolución, funcionamiento y propuestas de racionalización (segunda parte)” en Revista de Derecho, Universidad de Concepción (2009), significará que existan dos regímenes sustancialmente diversos de responsabilidad por daños con idéntica causa: uno si demanda la víctima directa y otro si demanda la víctima por repercusión. Prosigue



dicho autor denunciando la distorsión que se genera en las demandas en contra de los empleadores derivadas de accidentes del trabajo. Es decir, el trabajador demandará por estatuto contractual de acuerdo al cual puede exigir de su empleador el estricto cumplimiento de la obligación de seguridad contenida en el artículo 184 del Código del Trabajo, donde la culpa se presume y en que resalta una fuerte objetivación de la responsabilidad del empleador que se manifiesta en la inversión del peso de la prueba y en considerar al empleador responsable de hasta culpa levísima en el cumplimiento de sus deberes de seguridad.

En cambio, si acciona una víctima por repercusión, la responsabilidad se califica de naturaleza extracontractual, y se considera que estos afectados no son acreedores del deber de seguridad del artículo 184 del Código del Trabajo y, por tanto, deben probar la culpa;

VIGÉSIMO QUINTO: Que, esta dualidad de estatutos genera una serie de inconvenientes -como se ha dejado anotado-, en circunstancias que la única conexión entre el responsable del hecho lesivo y la víctima indirecta, es el vínculo previo que mantenía ésta con la víctima directa, de ahí entonces que el juicio de culpabilidad debe plantearse a partir de la víctima inicial, esto es, a través del estatuto que ligaba a ésta con el responsable del daño;

VIGÉSIMO SEXTO: Que, en la especie entre el trabajador fallecido y la empresa Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L había un contrato de trabajo, y entre esta última y Tecnia Construcciones Limitada un subcontrato de especialidad para ejecutar trabajos complementarios de obra gruesa en el inmueble antes referido, de propiedad de Inmobiliaria Victoria S.A.

Ahora bien, para determinar la responsabilidad solidaria de cada una de las demandadas, cabe tener presente que el artículo 183-E del Código del Trabajo establece en su inciso primero que “Sin perjuicio de las obligaciones de la empresa principal, contratista y subcontratista respecto de sus propios trabajadores en virtud de lo dispuesto en el artículo 184, la empresa principal deberá adoptar las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de todos los trabajadores que laboran en su obra, empresa o faena, cualquiera sea su dependencia, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 66 bis de la ley N° 16.744 y el artículo 3° del decreto supremo N° 594, de 1999, del Ministerio de Salud”. A su vez, el inciso tercero de la norma precitada dispone que “Sin perjuicio de los derechos que se reconocen en este Párrafo 1° al trabajador en régimen de subcontratación, respecto del dueño de la obra, empresa o faena, el trabajador gozará de todos los derechos que las leyes del trabajo le reconocen en relación con su empleador.”

Por su parte, el artículo 66 bis de la ley N° 16.744 señala que “Los empleadores que contraten o subcontraten con otros la realización de una obra, faena o servicios propios de su giro, deberán vigilar el cumplimiento por parte de dichos contratistas o subcontratistas de la normativa relativa a higiene y seguridad, debiendo para ello



implementar un sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo para todos los trabajadores involucrados, cualquiera que sea su dependencia, cuando en su conjunto agrupen a más de 50 trabajadores”.

Expresa el inciso segundo de la misma norma que “Para la implementación de este sistema de gestión, la empresa principal deberá confeccionar un reglamento especial para empresas contratistas y subcontratistas, en el que se establezca como mínimo las acciones de coordinación entre los distintos empleadores de las actividades preventivas, a fin de garantizar a todos los trabajadores condiciones de higiene y seguridad adecuadas. Asimismo, se contemplarán en dicho reglamento los mecanismos para verificar su cumplimiento por parte de la empresa mandante y las sanciones aplicables”.

Finalmente, es importante mencionar que el artículo 3° del Decreto Supremo N° 594 de 1999, del Ministerio de Salud, establece que “La empresa está obligada a mantener en los lugares de trabajo las condiciones sanitarias y ambientales necesarias para proteger la vida y la salud de los trabajadores que en ella se desempeñan, sean estos dependientes directos suyos o no sean de terceros contratistas que realizan actividades para ella”;

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, si se concluye la culpabilidad de la empresa principal como causante del daño a la víctima inicial según el régimen de responsabilidad contenido en el estatuto que los regía, en este caso, el derecho laboral, entonces le será imputable el daño por repercusión o rebote que se provocó a los otros, conforme a ese mismo estatuto, es decir, la ley laboral.

Así, en la responsabilidad contractual, probado que sea el incumplimiento del causante del daño, debe presumirse que dicho cumplimiento lo ha sido culpablemente, presunción a la que también puede acudir la víctima indirecta;

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, en ese contexto, a la empresa demandada en su calidad de empleadora y a la contratista encargada de la construcción del proyecto Edificio Irrarázaval, les asistía la obligación de adoptar todas las medidas de seguridad, prevención y fiscalización que las circunstancias requieran, atendido los bienes jurídicos que se buscan proteger, tales como la integridad física y salud del trabajador.

En el caso sub lite, quedó demostrado a través de la investigación seguida por la autoridad administrativa correspondiente –Secretaría Regional Ministerial de Salud Región Metropolitana- Tecnia Construcciones Limitada, y Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L habían infringido lo dispuesto en los artículos 21 del Reglamento sobre Prevención de Riesgos Personales, aprobado por DS N°40/69 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, y de los artículos 3, 37, 38 y 53 del Reglamento Sobre Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo N° 594/1999 del Ministerio de Salud, aplicándosele una multa de 200 UTM a la primera, y 180 UTM a la segunda, por resolución exenta N° 409 de fecha 23 de enero de 2019;

VIGÉSIMO NOVENO: Que, sin perjuicio de lo anteriormente concluido respecto de la empleadora y empresa constructora Tecnia, del análisis de las normas antes transcritas



se infiere la existencia de una responsabilidad directa del dueño de la obra o faena -en este caso la Inmobiliaria Victoria S.A- en la adopción de medidas de higiene y seguridad en el trabajo respecto de todas las personas que laboran en aquélla, independiente de la empresa bajo cuya dependencia y subordinación se encuentren, responsabilidad relativa a una protección eficaz de la vida y salud de los trabajadores y que en el caso sub lite indiscutiblemente le correspondía a la inmobiliaria, al tener la calidad de propietaria de la obra donde el actor sufrió el accidente materia de autos. En este orden de ideas, al haberse concluido la existencia de un incumplimiento de las obligaciones correlativas al deber de protección y cuidado impuesto por la ley y siendo éste imputable también a la Inmobiliaria Victoria S.A, necesariamente esta última deberá responder al respecto.

Así las cosas, al tenor de las disposiciones legales antedichas, resulta procedente establecer la existencia de la responsabilidad solidaria que le cabe a inmobiliaria demandada respecto del cobro de la indemnización de perjuicios por daño moral derivado del siniestro sufrido por el trabajador en la obra o faena de propiedad de aquélla;

TRIGÉSIMO: Que, en cuanto al segundo punto, relativo a la existencia de un orden de prelación de las víctimas aducen haber sufrido daño moral, en nuestro ordenamiento jurídico se contempla la posibilidad de que un hecho ilícito dañe no sólo a la víctima directa, personalmente afectada, sino que además a otras personas que experimentan un perjuicio a raíz del daño que le es inferido a la víctima inmediata, estas son las denominadas víctimas por repercusión o rebote.

Se ha señalado “Estos terceros, respecto de quienes también se produce perjuicio injusto, son igualmente víctimas y tienen el mismo título de quien ha sufrido el daño personal, y por eso disponen de una acción autónoma para la reparación a su propio daño independientemente del resarcimiento del causado al accidentado o fallecido. La condición de damnificado indirecto o por repercusión surge no de un daño directo a su persona o bienes sino como consecuencia de un daño causado a otro con quien guarda alguna relación (...)”. (Fabián Elorriaga De Bonis. Del Daño por Repercusión o Rebote. Revista de Derecho Chileno N° 26, año 1999, página 374).

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que, es necesario determinar si existe un orden de prelación entre las víctimas que aducen haber sufrido daño moral como repercusión del perjuicio sufrido por otro, para efectos de entregar la indemnización.

El fenómeno de la pluralidad de víctimas es frecuente en situaciones dañosas, puesto que un mismo delito o cuasidelito puede dañar a varias personas y en distinta forma. En tales casos, si se dan los requisitos de la responsabilidad respecto de todos, el juez debe conceder a cada demandante la indemnización, considerando la entidad del daño sufrido y probado respecto de cada uno. Es así que, de la sola lectura de los artículos 2314 y 2329 del Código Civil permite concluir que todo daño producido por la conducta negligente de otra persona puede dar lugar a responsabilidad. Así, basta que exista un



daño, proveniente de la acción u omisión culpable de un tercero para que dé origen a la obligación de indemnizar de su autor.

Nuestro ordenamiento, exceptuado el artículo 2315, no ha explicitado mayormente quiénes son damnificados indirectos por lo que se estima que existe titularidad cuando hay un interés quebrantado por el hecho dañoso. Así, se ha dicho que el daño –requisito de la responsabilidad extracontractual– constituye además el objeto del juicio en el que se demanda, puesto que aquel es la medida y el límite del monto a indemnizar, debiendo existir entre el daño y la indemnización una directa proporcionalidad. Es por tal razón que la indemnización del daño moral en el caso de muerte de la víctima puede ser solicitada no sólo por los parientes más cercanos en su calidad de víctimas por repercusión sino que por toda aquella persona que haya sufrido un perjuicio significativo derivado de la defunción.

En este punto, si bien se reconoce que la extensión de las personas a quienes se debe indemnizar no puede ser indefinida, la cuestión se reduce a un problema de prueba, pues es la actividad probatoria de las partes la que determinará si una persona ha sufrido un perjuicio y la entidad del mismo. En efecto, desde un prisma puramente lógico se puede presumir que los parientes más cercanos –entre los que se encuentran los padres, cónyuge e hijos del occiso– sufren dolor y aflicción por la pérdida de su ser querido, aflicción que constituye un daño inmaterial susceptible de ser indemnizado. Ahora bien, ello no implica que siempre quienes forman parte de este núcleo familiar deben ser indemnizados, pues se puede demostrar que en un caso concreto este daño no ha existido, siendo múltiples las hipótesis que se pueden presentar, como por ejemplo, la de quienes tienen un parentesco o filiación legal, sin embargo, por diferentes circunstancias, no han llegado a conocerse físicamente.

Efectivamente, en la medida que el vínculo de parentesco se aleja, ya no puede presumirse tal dolor o aflicción por lo tanto es la prueba de las partes la que determinará la existencia de aquél, atendidos los lazos concretos y cercanía que logren acreditarse, cuestión que determinará la intensidad del daño y el monto a indemnizar. Es más, personas que no tienen ningún grado de parentesco que no formaban parte de la familia nuclear pueden acreditar que con la víctima los unían especiales lazos y, en consecuencia, demostrar que han sufrido un daño susceptible de ser indemnizado. A partir de esta concepción amplia se reconoce hoy legitimación para la reparación de perjuicios en caso de muerte de concubinos, de la madre de crianza, de novios, de hermanos resultantes de vínculo no matrimoniales o por la muerte de un socio, de un tutor, etc.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que, en efecto, la doctrina reconoce que en ausencia de norma limitativa o que establezca prelación, revisten carácter de víctimas indirectas quienes demuestran perjuicio a raíz del fallecimiento de la víctima. Para pretender el resarcimiento del daño basta que éste consista en el menoscabo de un interés legítimo, en el sentido de ser digno de protección, esto es, el que se encuentra en la esfera propia



de las personas aunque carezca de un medio de protección legal que autorice su obtención compulsiva a través del derecho.

Al respecto el profesor Corral señala “una prelación entre los posibles afectados por rebote llamando preferentemente al cónyuge e hijos no parece condecirse con la autonomía del daño que se pretende indemnizar: ¿por qué el daño del hijo necesariamente es mayor que el del padre?”. (Corral Talciani, Hernán. Lecciones de Responsabilidad Civil Extracontractual).

TRIGÉSIMO TERCERO: Que, despejado el régimen de responsabilidad y la extensión del daño a las víctimas por repercusión, procede entrar en el fondo de la acción deducida, y atendida su naturaleza, nos encontramos en el ámbito de la responsabilidad extracontractual, siendo requisito previo determinar si le cabe o no responsabilidad a las demandadas Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L, Tecnia Construcciones Limitada e Inmobiliaria Victoria S.A, en el accidente ocurrido el 19 de febrero de 2018 en dependencias de la obra ubicada en Avenida Irrarázaval N° 3360, comuna de Ñuñoa, que provocó la muerte del trabajador don Justo Rubén Saire Apaza, esto es, si las demandadas incurrieron en una acción u omisión ilícita que condujo a la muerte del trabajador.

En ese orden de ideas, ha de señalarse que son requisitos copulativos del estatuto de responsabilidad civil extracontractual o aquiliana, además de la capacidad (que por constituirse en la regla general y no haberse alegado hipótesis de incapacidad alguna se da por concurrente): Una acción u omisión ilícita del agente; la culpa o dolo de su parte (elementos que se analizarán conjuntamente); el perjuicio o daño a la víctima; la relación de causalidad entre la acción u omisión culpable o dolosa y el daño producido; y, la ausencia de una causal de exención de responsabilidad.

TRIGÉSIMO CUARTO: Que, tal como se señaló en el considerando precedente y atendida la íntima relación que existe entre aquellos, se procederá al análisis conjunto de los dos primeros elementos ya señalados, esto es, la acción u omisión ilícita del agente, con culpa o dolo de su parte.

En este sentido ha de establecerse en primer término que para que exista responsabilidad “es necesario que el daño provenga de un comportamiento objetivamente ilícito, contrario al ordenamiento jurídico, contrario a lo justo” (“Lecciones de Responsabilidad Civil Extracontractual”, pág. 119, Editorial Jurídica de Chile, año 2003), y que la valoración de la licitud de este comportamiento puede fundarse ya sea en una infracción a un deber legal expreso, o en la transgresión del principio general de que no es lícito dañar sin causa justificada a otro. De ahí la íntima relación existente entre este elemento y la imputabilidad o reproche (culpa o dolo) del agente.

Que sobre este particular la actora ha esgrimido en su demanda como la acción u omisión reprochada a las demandadas, la inexistencia de medidas de seguridad en el sector de la obra donde se desempeñaba el trabajador Justo Rubén Saire Apaza, ocasionando el accidente laboral que concluyó con el fallecimiento del mismo;



TRIGÉSIMO QUINTO: Que, al efecto y para determinar la forma de ocurrencia de los hechos, esta magistrado deberá estarse a la prueba rendida en autos y a lo referido en los escritos de contestación de la demanda, respectivamente, sin desconocerse el accidente sufrido por el trabajador en la obra de Irarrázaval N° 3360, Ñuñoa, el día 19 de febrero de 2018, pero que aquel se debió, al menos, a un actuar descuidado, imprudente y negligente del trabajador fallecido, por lo que no podría atribuirse a culpa o dolo de su parte.

Así, de la prueba rendida por la demandante, valorada en conformidad a la ley, se tiene por acreditado que don Justo Rubén Saire Apaza, falleció el 19 de febrero de 2018, a las 23:06 horas, a la edad de 39 años, en el Hospital del Salvador, luego de haber sido trasladado a dicho centro asistencial por haber sufrido un accidente laboral en las dependencias de la obra donde trabajaba, el cual se ocasionó por un desprendimiento de tierra en lugar donde desempeñaba sus funciones de canguero, sector que además se encontraba sin protecciones, atendido el trabajo de “picado” que estaba realizando el trabajador.

Que, el hecho antes descrito fue objeto de un Sumario Sanitario por parte de la Secretaría Regional Ministerial de Salud Región Metropolitana y que cursó una multa de 200 UTM a Tecnia Construcciones Limitada, y 180 UTM a Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L, por infracción a lo dispuesto en los artículos 21 del Reglamento sobre Prevención de Riesgos Personales, aprobado por DS N°40/69 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, y de los artículos 3, 37, 38 y 53 del Reglamento Sobre Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo, aprobado por el Decreto Supremo N° 594/1999 del Ministerio de Salud. Del mismo modo, se inició una investigación en la Fiscalía de Ñuñoa, Rol único de causa N° 1800180753-2 por cuasidelito de homicidio;

TRIGÉSIMO SEXTO: Que, de este modo, se configura la acción u omisión culpable de las demandadas, desde que constituye deber de estas tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, cualquiera sea su dependencia, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad de las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales, y de la contratista de velar tal como lo dispone el artículo 183 E en relación con el artículo 184 del Código del Trabajo, siendo inadmisibles la alegación o defensa de la demandada de que aquel se debió, al menos, a un actuar descuidado, imprudente y negligente del trabajador fallecido, por lo que no podría atribuirse a culpa o dolo de su parte.

En efecto, los artículos citados en la resolución de la Secretaría Regional Ministerial de Salud dicen relación con las conductas que deben observar los empleadores en su calidad de tales respecto de su deber de protección de los trabajadores, y que fue infringida por las sumariadas, estableciendo lo siguiente: Artículo 3: “La empresa está obligada a mantener en los lugares de trabajo las condiciones sanitarias y ambientales necesarias



para proteger la vida y la salud de los trabajadores que en ellos se desempeñan, sean éstos dependientes directos suyos o lo sean de terceros contratistas que realizan actividades para ella”; Artículo 37: “Deberá suprimirse en los lugares de trabajo cualquier factor de peligro que pueda afectar la salud o integridad física de los trabajadores. Todos los locales o lugares de trabajo deberán contar con vías de evacuación horizontales y/o verticales que, además de cumplir con las exigencias de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción, dispongan de salidas en número, capacidad y ubicación y con la identificación apropiada para permitir la segura, rápida y expedita salida de todos sus ocupantes hacia zonas de seguridad. Las puertas de salida no deberán abrirse en contra del sentido de evacuación y sus accesos deberán conservarse señalizados y libres de obstrucciones. Estas salidas podrán mantenerse entornadas, pero no cerradas con llave, candado u otro medio que impida su fácil apertura. Las dependencias de los establecimientos públicos o privados deberán contar con señalización visible y permanente en las zonas de peligro; indicando el agente y/o condición de riesgo, así como las vías de escape y zonas de seguridad ante emergencias. Además, deberá indicarse claramente por medio de señalización visible y permanente la necesidad de uso de elementos de protección personal específicos cuando sea necesario. Los símbolos y palabras que se utilicen en la señalización, deberán estar de acuerdo con la normativa nacional vigente, y a falta de ella con la que determinen las normas chilenas oficiales y aparecer en el idioma oficial del país y, en caso necesario cuando haya trabajadores de otro idioma, además en el de ellos”; artículo 53: “El empleador deberá proporcionar a sus trabajadores, libres de costo, los elementos de protección personal adecuados al riesgo a cubrir y el adiestramiento necesario para su correcto empleo, debiendo, además, mantenerlos en perfecto estado de funcionamiento. Por su parte, el trabajador deberá usarlos en forma permanente mientras se encuentre expuesto al riesgo”;

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, en lo que respecta a la existencia de los perjuicios y el nexo de causalidad entre los perjuicios sufridos y la acción u omisión, resulta suficiente a juicio de esta sentenciadora la prueba rendida por la demandante, encontrándose acreditado mediante la prueba documental y testimonial, que producto del accidente ocurrido el 19 de febrero de 2018 en las dependencias de obra ubicada en Irrarrázaval N° 3360, comuna de Ñuñoa, y que derivó en la muerte del trabajador Justo Rubén Saire Apaza, existió un perjuicio y que aquel deriva necesariamente de la ausencia del deber de las demandadas de tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de del trabajador fallecido, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad de las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales, encontrándose suficientemente acreditado el nexo de causalidad.

En consecuencia, procede determinar la cuantía y naturaleza de los perjuicios reclamados;



TRIGÉSIMO OCTAVO: Que, por otra parte, para determinar la cuantía y naturaleza de los perjuicios reclamados, la demandada alegó la exposición imprudente o culpa de la víctima, lo cual fue desestimado en el motivo trigésimo sexto de este fallo, solicitando en subsidio que ello sea tomado en cuenta como causal para rebajar proporcionalmente una eventual condena de responsabilidad a su parte.

Sin perjuicio de lo anterior, y en ese orden de ideas, teniendo acreditado como hecho de la causa que las demandadas Carlos Enrique Morgado Díaz Construcciones E.I.R.L y Tecnia Construcciones Limitada, efectuaron un pago a la cónyuge e hijos del trabajador fallecido, y lo dicho en el considerando trigésimo primero, respecto a la inexistencia de un orden de prelación respecto a la indemnización por daño por repercusión, advirtiéndose que el grado de parentesco será una cuestión que determinará la intensidad del daño y el monto a indemnizar conforme a la prueba rendida en autos, dichos antecedentes se tendrán en consideración para efectos de determinar la cuantía de los perjuicios causados;

TRIGÉSIMO NOVENO: Que en relación a los daños demandados, las demandantes han solicitado la indemnización por daño moral por la suma de \$150.000.000.- para cada uno de los padres, \$75.000.000.- para cada uno de sus hermanos, y \$75.000.000.- para la pareja del trabajador fallecido.

Que, en cuanto al daño moral, este consiste, equivale y tiene su fundamento en el sufrimiento, dolor o molestia que el hecho ilícito ocasiona en la sensibilidad física o en los sentimientos o afectos de una persona. Se toma el término dolor en un sentido amplio, comprensivo del miedo, la emoción, la vergüenza, la pena física o moral ocasionado por el hecho dañoso.

También puede ser entendido, tal como lo hace el profesor René Abeliuk Manasevich como un menoscabo de un bien no patrimonial, en cuanto dolor, pesar, angustia y molestias psíquicas que sufre una persona en sus sentimientos, consecuencias del hecho ilícito; un hecho externo que afecta la integridad física o moral del individuo.

“El daño moral consiste en la lesión a los intereses extrapatrimoniales de la víctima, que son aquellos que afectan a la persona y lo que tiene la persona pero que es insustituible por un valor en moneda, desde que no se puede medir con ese elemento de cambio” (José Luis Díez Schwerter. El daño extracontractual. Editorial jurídica de Chile, pág. 88.);

CUADRAGÉSIMO: Que, con la prueba documental y testimonial rendida en autos, aparece acreditado que el hecho ilícito ha tenido como principal resultado dañoso el daño emocional sufrido por el demandante Justo Román Saire Saire, por la muerte de su hijo, y por Rubí y Mitchel Saire Apaza, por el deceso de su hermano. Siguiendo esta línea de razonamiento, se fijará prudencialmente en la suma de \$5.000.000.- (cinco millones de pesos) para su padre, y \$2.500.000.- (dos millones quinientos mil pesos) para cada uno de sus hermanos;

CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Que, en relación a la pretensión indemnizatoria de doña Julia Neri Apaza Saire de Casilla, es menester señalar que con fecha 23 de febrero de 2018, suscribió ante notario un



contrato transacción, a través de la cual se pactó el pago de una suma de dinero y la renuncia a toda acción civil deducida contra la demanda Carlos Enrique Morgado Díaz E.I.R.L, con ocasión a los hechos ocurridos en el accidente de laboral de su hijo, por lo que, la demanda será desestimada a su respecto.

En cuanto a doña Carmen Elvira Mamani Huyhua, pese a que los testigos Sres. Riveros, Ureta y Ortiz, la reconocieron en sus respectivas declaraciones como pareja de don Justo Rubén Saire Apaza, no es posible precisar el tiempo que duró su relación ni la profundidad de sus lazos afectivos, por lo que las probanzas rendidas resultan insuficientes para determinar el daño moral ocasionado respecto de ella, desestimándose también su pretensión.

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO: Que, el daño es evaluado por el juez en la sentencia, de ahí que las perniciosas consecuencias de la desvalorización monetarias, sólo pueden empezar a producirse desde la fecha de la sentencia que regula el daño, por lo que en lo referente a la reajustabilidad de las indemnizaciones que se individualizarán en la parte resolutive de esta sentencia, éstas se reajustarán de acuerdo a la variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.) desde la fecha de la presente sentencia hasta el momento del pago efectivo. Respecto de los intereses, las sumas contempladas en lo resolutive del fallo devengarán el interés corriente desde la fecha en que la sentencia quede firme o ejecutoriada, hasta la época de su pago efectivo;

CUADRAGÉSIMO TERCERO: Que, la restante prueba rendida, y no pormenorizada en las motivaciones precedentes, en nada altera lo concluido;

CUADRAGÉSIMO CUARTO: Que, se eximirá del pago de las costas a la demandada por no haber sido totalmente vencida.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 1698, 2314, 2316, 2329 y siguientes del Código Civil; 144, 170, 342, 346, 358, 384 y siguientes del Código de Procedimiento Civil; y 7 y siguientes del Código del Trabajo, se decide que:

I.- Se rechazan las tachas deducida por la demandada en contra de los testigos Evelyn Damaris Riveros González, Sebastián Roberto Ureta Valenzuela y Willington Ortiz Bateta, presentados por la parte demandante.

II.- Se rechazan las tachas deducidas por la demandante en contra del testigo Gonzalo Eduardo Parra Molina, presentado por la parte demandada.

III.-Se rechaza la excepción de la excepción de falta de legitimación activa;

IV.- Se acoge parcialmente la demanda deducida en lo principal de presentación de folio 1, en los términos ya reseñados, y se condena a las demandadas a pagar solidariamente a los siguientes montos:

a) \$5.000.000.- para don Justo Román Saire Saire, por concepto de daño moral, sufridos con ocasión de la muerte de su hijo don Justo Rubén Saire Apaza;

b) \$2.500.000.- don Mitchel Saire Apaza y \$2.500.000.- para doña Rubí Genésis Saire Apaza, por concepto de daño moral sufrido con ocasión de la muerte de su hermano;

Las sumas señaladas precedentemente deberán ser pagadas con reajustes de acuerdo a la variación que experimente el índice de precios al consumidor e intereses corrientes para operaciones no reajustables, ambos contados desde la fecha de notificación del presente fallo y hasta el pago efectivo;



V.- Se rechaza la demanda en lo demás pedido;

VI.- Cada parte pagará sus costas.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Rol C-33230-2018.-

Pronunciada por doña Nancy Torrealba Pérez, Juez Suplente del Decimotercer Juzgado Civil de Santiago.

En **Santiago**, a **veintiséis de Agosto de dos mil veinte** , se notificó por el estado diario, la resolución precedente.



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 05 de abril de 2020, 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>