

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 10° Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : C-30002-2016
CARATULADO : ASESORIA Y SEGURIDAD TOTAL LTDA /
COMUNIDAD PUEBLO DEL INGLES

Santiago, once de Enero de dos mil dieciocho

VISTOS.

A fojas 13, comparece don Yanko Igor García Obando, en representación de sociedad comercial Asesorías y Seguridad Total Limitada, persona jurídica del giro de su denominación, ambos domiciliados para estos efectos en calle Huérfanos 1160, oficina 402, Santiago, quien deduce demanda civil de indemnización de perjuicios por incumplimiento de contrato, en contra de Comunidad Pueblo del Inglés, representada por don Mario Peñafiel Gauarchi, ambos domiciliados para estos efectos en Avenida Vitacura 6195, comuna de Vitacura.

A fojas 39, consta notificación de la demanda y su proveído al demandado.

A fojas 21, el demandado contestó la demanda.

A fojas 41, se presentó escrito de réplica, y a fojas 43, de dúplica.

A fojas 51, se llevó a efecto audiencia de conciliación, con la asistencia de ambas partes. Llamadas las partes a conciliación, esta no se produjo.

A fojas 53, se recibió la causa a prueba.

A fojas 238, se citó a las partes a oír sentencia.

CONSIDERANDO.

I.- EN CUANTO A LAS TACHAS DEDUCIDAS POR LA DEMANDADA A FOJAS 72:

PRIMERO: Que a fojas 72, la parte demandada tachó al testigo presentado por la demandante, don Marcelo Andrés Reyes Aguilar, por las causales N° 4, 5 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, en virtud de los siguientes argumentos:

1.- Que los dichos del testigo se desprende que éste carece de la imparcialidad necesaria para prestar una declaración objetiva en el presente juicio por cuanto en primer término ha reconocido que ejecuta servicios para la demandante, bajo un horario y conforme a órdenes que recibe de su empleador; y



asimismo, declara que recibe una remuneración por los servicios que desempeña en la empresa.

2.- Que el hecho que el testigo declare que presta servicios bajo una modalidad *part time* no es óbice para concluir que en los hechos depende de la parte demandante configurándose las tachas contempladas en los N° 4 y 5, esto es, se trata de un trabajador que presta servicios retribuidos en forma habitual al demandante.

3.- Que sin perjuicio de lo expuesto, de no concurrir los caracteres de dependencia y subordinación establecidos en los N° 4 y 5, resulta evidente que el testigo al prestar servicios habituales para la demandante carece de la imparcialidad necesaria para declarar en este juicio, pues actualmente dicha empresa constituye una fuente de remuneración, lo que le priva de la objetividad requerida.

SEGUNDO: Que al evacuar el traslado de la tacha opuesta, el actor solicitó su rechazo porque de los dichos del testigo no se deduce imparcialidad alguna para declarar en la causa, por el contrario, es un testigo abonado que al haber prestado servicios *part time* para la demandante conoce perfectamente el funcionamiento de esta y la relación con la demandada, no siendo procedente la tacha formulada toda vez que estos servicios *part time* los ejerce a voluntad en la medida que su tiempo lo permite, no siendo esta la única fuente de ingreso del testigo, quien solo viene a declarar sobre lo que le consta, no resultando por ello procedente las tachas formuladas.

TERCERO: Que de acuerdo al artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, “Son también inhábiles para declarar: 4°. Los criados domésticos o dependientes de la parte que los presente. Se entenderá por dependiente, para los efectos de este artículo, el que preste habitualmente servicios retribuidos al que lo haya presentado por testigo, aunque no viva en su casa; 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 causal n° 4, la jurisprudencia de nuestros Tribunales ha establecido que no basta con la mera invocación de la causal, sino que es necesario que la alegación sea especificada clara y distintamente, fundamentada y probada, única forma para que el tribunal tenga por justificada la tacha alegada; que no basta con la invocación, ni con basarse en meras suposiciones, conjeturas o conclusiones que se puedan desprender de la declaración del testigo; que tampoco sirve fundamentar una causal con elementos ajenos a los señalados por el Legislador para una causal determinada.



Que respecto de la causa n° 5, cabe tenerse en cuenta que la referida inhabilidad data de la época de dictación del texto original del Código de Procedimiento Civil (1902), mientras que, la fecha de dictación del texto original del Código del Trabajo data de una fecha posterior, año 1931. Que este texto refundió todas las leyes laborales desperdigadas en dicha época y no contenía las normas de protección a los trabajadores que al día de hoy si existen en la normativa laboral, a saber: sistema reglado y formal de terminación de contrato individual de trabajo, protección de los derechos fundamentales de los trabajadores mediante el procedimiento de tutela laboral, entre otros. Que los derechos otorgados por las leyes del trabajo constituyen, en general, una garantía suficiente para que las personas sometidas a dependencias de otras puedan declarar libres de presión de parte de sus empleadores o patrones.

Que en cuanto a la causal del numeral 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, conforme ha declarado de forma reiterada la jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores de Justicia, la mencionada inhabilidad debe ser alegada y fundada en términos claros y precisos, no bastando con la mera enunciación de la causal para inhabilitar a un testigo. Que por otra parte, se ha establecido que el interés debe ser pecuniario, estimable en dinero, cierto y material (sin que baste el meramente moral), además de ser concreto y real, y estar vinculado al resultado actual del pleito y no a otra circunstancia; que adicionalmente, y conforme a la norma citada, el interés económico alegado debe causar un impacto tal, en la persona que declara como testigo, que le provoca la pérdida de la imparcialidad a la hora de prestar su declaración, en otras palabras, la falta de imparcialidad es una consecuencia que emana del interés patrimonial, material y actual.

CUARTO: Que de los dichos del testigo, en los que reconoce una relación laboral *part time* con la demandante, y habida cuenta de las consideraciones efectuadas en el razonamiento precedente, en especial aquella que dice relación con los numerales 5 y 6 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, no se logra vislumbrar las inhabilidades alegadas por la demandada, razón por la cual se rechazan, sin costas por no haber sido solicitadas.

II.- EN CUANTO A LAS TACHAS DEDUCIDAS POR LA DEMANDADA A FOJAS 76:

QUINTO: Que a fojas 76, la parte demandada tachó al testigo presentado por la demandante, don Lorenzo Bauer Mazzi, por la causales N° 4 y 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, por los siguientes argumentos:

1.- De los dichos del testigo se desprende que éste carece de la imparcialidad necesaria para prestar una declaración objetiva en el presente juicio



en razón de tener la calidad de trabajador o dependiente de la parte demandante, ya que en primer término ha reconocido expresamente que presta servicios para la demandante, bajo un horario y conforme a órdenes que recibe de su empleador y asimismo, declara que recibe una remuneración mensual por los servicios que desempeña en la empresa, extendiéndose dicha relación laboral a un periodo de 5 años a la fecha.

2.- Que en la especie se configura claramente los elementos que exige la ley y la doctrina y jurisprudencia de una relación contractual de subordinación y dependencia entre el testigo y la actora que lo presenta: esto es, existencia de una remuneración o estipendio mensual, cumplimiento de una jornada de trabajo y cumplimiento de órdenes o de instrucciones la presa para la cual trabaja, por lo que el testigo carece de la imparcialidad requerida para otorgar un testimonio veraz.

SEXTO: Que al evacuar el traslado de la tachas opuesta, el actor solicitó su rechazo por cuanto de los dichos del testigo no se deduce imparcialidad alguna para declarar en la causa, por el contrario, es un testigo abonado que al haber prestado servicios por varios años para la demandante, por lo cual conoce perfectamente el funcionamiento de esta y la relación con la demandada, no siendo procedente la tachas formulada, toda vez que el testigo solo viene a declarar sobre lo que le consta, no resultando por ello procedente las tachas formuladas, por lo que pide sean rechazadas.

SEPTMO: Que de acuerdo al artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, “Son también inhábiles para declarar: 4°. Los criados domésticos o dependientes de la parte que los presente. Se entenderá por dependiente, para los efectos de este artículo, el que preste habitualmente servicios retribuidos al que lo haya presentado por testigo, aunque no viva en su casa; 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 causal n° 4, la jurisprudencia de nuestros Tribunales han establecido que no basta con la mera invocación de la causal, sino que es necesario que la alegación sea especificada clara y distintamente, fundamentada y probada, única forma para que el tribunal tenga por justificada la tachas alegada; que no basta con la invocación, ni con basarse en meras suposiciones, conjeturas o conclusiones que se puedan desprender de la declaración del testigo; que tampoco sirve fundamentar una causal con elementos ajenos a los señalados por el Legislador para una causal determinada. Igualmente se ha concluido que son



tres los elementos que deberán concurrir copulativamente para que se pueda configurar dicha causal: dependencia, habitualidad y retribución.

Que respecto de la causa n° 5, cabe tenerse en cuenta que la referida inhabilidad data de la época de dictación del texto original del Código de Procedimiento Civil (1902), mientras que, la fecha de dictación del texto original del Código del Trabajo data de una fecha posterior, año 1931. Que este texto refundió todas las leyes laborales desperdigadas en dicha época y no contenía las normas de protección a los trabajadores que al día de hoy si existen en la normativa laboral, a saber: sistema reglado y formal de terminación de contrato individual de trabajo, protección de los derechos fundamentales de los trabajadores mediante el procedimiento de tutela laboral, entre otros. Que los derechos otorgados por las leyes del trabajo constituyen, en general, una garantía suficiente para que las personas sometidas a dependencias de otras puedan declarar libres de presión de parte de sus empleadores o patrones.

OCTAVO: Que de los dichos del testigo, en los que reconoce una relación laboral con la demandante, y habida cuenta de las consideraciones efectuadas en el razonamiento precedente, en especial aquella que dice relación con el numeral 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, no se logra vislumbrar las inhabilidades alegadas por la demandada, corresponde el rechazo de las mismas, sin costas, por no haber sido solicitadas.

III.- EN CUANTO A LAS TACHAS DEDUCIDAS POR LA DEMANDANTE A FOJAS 231:

NOVENO: Que a fojas 231, la parte demandante tachó al testigo presentado por la demandada, don Manuel Leopoldo Piña Gajardo, por la causales N° 4 y 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto de sus dichos se desprende que es dependiente o trabajador de la parte que lo presenta, en éste caso la demandada Comunidad Pueblo del Inglés.

DECIMO: Que al evacuar el traslado de la tacha opuesta, la demandada solicitó su rechazo señalando que de los dichos del testigo no se desprende imparcialidad alguna para declarar en la causa puesto que declara sobre hechos que le consta respecto del tiempo en que estuvo vigente el contrato entre las partes. Que al respecto la jurisprudencia se ha pronunciado sobre éste asunto estimando que esta causal ha perdido cierta vigencia en virtud de la existencia de robustas garantías constitucionales y laborales que protegen a un trabajador que pudiera ser presionado por su empleador para declarar de cierta forma. Que por otra parte los hechos sobre los que recae éste juicio son bastante acotados y de conocimiento exclusivo de las partes por lo que es evidente de un testigo que conoció a ambas partes durante la vigencia de éste contrato puede tener un



conocimiento útil para la resolución de éste asunto, a mayor abundamiento la Excelentísima Corte Suprema la que con fecha 22 de septiembre del año 2008 en virtud de un recurso de casación en el fondo señala que la legislación laboral contiene una serie de derechos que resguardan la imparcialidad del testimonio de sus testigos.

UNDECIMO: Que de acuerdo al artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, “Son también inhábiles para declarar: 4°. Los criados domésticos o dependientes de la parte que los presente. Se entenderá por dependiente, para los efectos de este artículo, el que preste habitualmente servicios retribuidos al que lo haya presentado por testigo, aunque no viva en su casa; 5°. Los trabajadores y labradores dependientes de la persona que exige su testimonio”.

Que en cuanto a la causal n° 4, la jurisprudencia de nuestros Tribunales han establecido que no basta con la mera invocación de la causal, sino que es necesario que la alegación sea especificada clara y distintamente, fundamentada y probada, única forma para que el tribunal tenga por justificada la tacha alegada; que no basta con la invocación, ni con basarse en meras suposiciones, conjeturas o conclusiones que se puedan desprender de la declaración del testigo; que tampoco sirve fundamentar una causal con elementos ajenos a los señalados por el Legislador para una causal determinada. Igualmente se ha concluido que son tres los elementos que deberán concurrir copulativamente para que se pueda configurar dicha causal: dependencia, habitualidad y retribución.

Que respecto de la causa n° 5, cabe tenerse en cuenta que la referida inhabilidad data de la época de dictación del texto original del Código de Procedimiento Civil (1902), mientras que, la fecha de dictación del texto original del Código del Trabajo data de una fecha posterior, año 1931. Que este texto refundió todas las leyes laborales desperdigadas en dicha época y no contenía las normas de protección a los trabajadores que al día de hoy si existen en la normativa laboral, a saber: sistema reglado y formal de terminación de contrato individual de trabajo, protección de los derechos fundamentales de los trabajadores mediante el procedimiento de tutela laboral, entre otros. Que los derechos otorgados por las leyes del trabajo constituyen, en general, una garantía suficiente para que las personas sometidas a dependencias de otras puedan declarar libres de presión de parte de sus empleadores o patrones.

DUODECIMO: Que de los dichos del testigo, en los que reconoce una relación laboral con la demandada, y habida cuenta de las consideraciones efectuadas en el razonamiento precedente, en especial aquella que dice relación con el numeral 5 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, no se logra



vislumbrar las inhabilidades alegadas por la demandante, corresponde el rechazo de las mismas, sin costas, por no haber sido solicitadas.

IV.- EN CUANTO AL FONDO.

DECIMO TERCERO: Que don Yanko Igor García Obando, en representación de la sociedad comercial Asesorías y Seguridad Total Limitada, interpone demanda civil de indemnización de perjuicios por incumplimiento de contrato, en contra de Comunidad Pueblo del Inglés, representada por don Mario Peñafiel Gauarchi, todos ya individualizados.

Funda su demanda en que con fecha 1 de octubre del año 2010, la demandada y su representada celebraron contrato de prestación de servicios de vigilancia, y posteriormente, con fecha 15 de abril de 2015, suscribieron un nuevo contrato en los mismos términos que el primero. Que en ambos contratos, la demandada, Comunidad Pueblo del Inglés, encomienda a Asesorías y Seguridad Total Limitada o FullSecurity Ltda., la vigilancia de sus instalaciones, proporcionado por esta última empresa servicios de seguridad.

Indica que en las cláusulas de ambos contratos, pero particularmente en el último celebrado, que era el vigente al momento en que la demandada puso término a los servicios, están determinadas las obligaciones de las partes, estableciéndose las condiciones para ofrecer los servicios de seguridad, en cuanto a las condiciones generales de operación, dotación de personal, jornadas laborales, necesidades de vigilancia, entre otras.

Señala que la demandada se obligaba al pago de una suma mensual por los servicios prestados, ello junto a otras obligaciones que se acordaron en el referido contrato. Que durante todo el período en que su representada se prestó servicios a la demandada, cumplió con todas las condiciones contractuales acordadas entre las partes y a su vez la demandada pagó los montos establecidos en el contrato.

Expresa que con fecha 27 de septiembre de 2016, la demandada puso término al contrato, mediante aviso de conformidad a la cláusula octava del contrato de prestación de servicios.

Sostiene que dentro del contrato celebrado con fecha 1 de octubre de 2010, se establece una cláusula que Comunidad Pueblo del Inglés contravino expresamente con su accionar, cual es la cláusula novena, que prescribe que Comunidad Pueblo del Inglés, se obliga a no contratar directa o indirectamente a ningún trabajador de FullSecurity Ltda., antes de transcurridos 120 días de que el trabajador haya dejado de prestar servicios a FullSecurity Ltda., en caso contrario Comunidad Pueblo del Inglés, se compromete en cancelar a FullSecurity Ltda.,



una indemnización equivalente a un mes de servicios de vigilancia, por cada individuo contratado.

Denuncia que la demandada incumplió dicha cláusula, contratando directa o indirectamente a 4 dependientes de su representada, que luego del término de los servicios con la demandada, prestan servicios similares de seguridad o vigilancia para ella, pero ya no contratados por la actora, sino por la propia demandada o por terceros que ahora cumplen las funciones que previamente eran encomendadas a su mandante. Que los 4 ex-trabajadores de la demandante que ahora prestan servicios directa o indirectamente para la demandada son: don Manuel Piña Gajardo; don Hernán Urzúa Sepúlveda; don Carlos Millán Contreras y don Isaac Givocich Zuluaga.

Concluye que la Comunidad Pueblo el Ingles infringió la disposición citada precedentemente, al vincular a estas cuatro personas, directa o indirectamente, como trabajadores que deberían cumplir funciones de seguridad, sin respetar la obligación establecida en la cláusula novena del contrato que impedía hacerlo sino hasta luego de 120 días de terminado el contrato.

Precisa que la misma cláusula novena a la que se hace referencia establece la sanción en caso de incumplimiento de la demandada, acordando las partes que en dicho evento la Comunidad Pueblo del Inglés, se compromete en cancelar a FullSecurity Ltda, una indemnización equivalente a un mes de servicios de vigilancia, por cada individuo contratado. Que esta indemnización tiene como objeto evitar que ellos realicen la misma función que efectúa la actora a un menor valor, pero sin incurrir en los gastos y costos que ha involucrado a su representada en la selección y capacitación profesional de todo su personal.

Previas citas legales, solicita tener por interpuesta demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de Comunidad Pueblo del Inglés, representada por don Mario Peñafiel Gauarchi, ambos ya individualizados, condenando en definitiva a la demandada a pagar a su representada la suma de \$21.972.988, como la suma fijada convencional y anticipadamente en el contrato celebrado entre las partes, con costas.

DÉCIMO CUARTO: Que a fojas 21, la demandada contesto la demanda, solicitando su rechazo en todas sus partes, con costas, por los fundamentos de hecho y de derecho que a continuación se indican.

Explica que fecha 1 de octubre de 2010, se celebró un contrato de prestación de servicios de vigilancia, entre su representada, Comunidad Pueblo del Inglés, y la demandante, FullSecurity Ltda. Que el objeto de tal contrato, de acuerdo a la cláusula primera de dicho contrato, consistió en la "vigilancia en dependencias (las del Pueblo del Inglés) ubicadas en Av. Vitacura n° 6195



comuna de Vitacura. Serán labores a realizar en este servicio todas las concernientes a seguridad, que se le asigne al Servicio de Vigilancia, de común acuerdo de las partes, las que deberán ser entregadas por escrito". Que de acuerdo a lo prescrito en la cláusula séptima del contrato, su representada se obligó al pago de un precio determinado por la prestación oportuna y completa de dichos servicios. Que conforme a la cláusula octava del mencionado instrumento, esta relación contractual tendría una duración indefinida, "no obstante cualquiera de las partes podrá ponerle término, desahuciándolo por escrito, mediante carta certificada, con aviso anticipado de a lo menos treinta días".

Expone que durante todo el período en que se mantuvo esta relación contractual, la actora incurrió en una serie de incumplimientos que provocaron que su representada tomase la decisión de poner término al contrato celebrado. Que con fecha 12 de marzo de 2015, Comunidad Pueblo del Inglés envió carta certificada a don Yanko García Obando, mediante la cual se informó que "esta Administración, le pone término al contrato de Prestación de Servicios de Seguridad que su Empresa mantiene con Comunidad Pueblo del Inglés a partir de esta fecha, y así dar cumplimiento con el Artículo Octavo del presente contrato". Que no obstante lo anterior, la demandante contactó a su representada, a fin de plantearle una alternativa para reanudar el contrato terminado, habida cuenta de la relación contractual que los vinculaba desde hacía ya casi cinco años. Que en tal sentido, en representación de la empresa de seguridad, don Yanko García Obando propuso a su representada la celebración de un nuevo contrato, con términos similares a la convención anterior, adicionando un protocolo de acuerdo que complementara el contrato con condiciones que aseguraran a la Comunidad la adecuada prestación del servicio.

Expresa que este último protocolo, que en definitiva se transformó en el motivo esencial por el cual su representada accedió a la renovación de la relación contractual, señalaba específicamente que "la empresa se compromete a mantener un supervisor (don Manuel Piña o Sra. Mónica Muñoz) de lunes a viernes en horario 10:00 a 18:00 hrs y los días sábados de de (sic) 10.00 a 15.00 hrs.". Que esta supervigilándola específica se adicionaba a los servicios de seguridad ya indicados en la cláusula segunda del contrato, que señalaba lo siguiente: "FullSecurity Ltda., se compromete a efectuar esta vigilancia con el personal que se detalla a continuación:

“03 (Tres) Guardias de Seguridad, de lunes a viernes, en horario de 09:00 a 21:00 horas.

02 (Dos) Guardias de Seguridad, el día sábado, en horario de 09:00 a 21:00 horas.



02 (Dos) Guardias de Seguridad de lunes a domingo, en horario de 21:00 a 09:00 horas (...)."

Concluye que fue bajo estrictos términos contractuales previamente indicados, que la Comunidad Pueblo del Inglés y FullSecurity Ltda. firmaron el nuevo contrato y el protocolo de acuerdo, ambos con fecha 15 de abril del año 2015.

Denuncia que al poco andar de esta nueva relación contractual, la demandante comenzó a incurrir en incumplimiento de los términos acordados, verificado en que en reiteradas ocasiones enviaba a las instalaciones de su representada —cuya protección debía proveer— a un menor número de guardias que los comprometidos contractualmente. Que a título ejemplar, conforme se da cuenta en correos electrónicos intercambiados con el demandante, con fecha 29 de abril de 2015, un número inferior de guardias se reportó a ejercer sus funciones en varios de los días siguientes a la suscripción del nuevo contrato. Que asimismo, cabe destacar que se suscitaron otros incumplimientos al contrato en cuestión por parte de la demandante, que incluso son reconocidos por esta. Que en este sentido, consta en las comunicaciones sostenidas entre ambas partes, expresiones de la actora tales como "tengo que completar la dotación a la brevedad con buenos guardias" o "tengo que uniformarlos de mejor manera", cuestiones que claramente constituyen incumplimientos a la cláusula tercera del contrato, que indica que la demandante "proporcionará el personal idóneo y competente con su respectivo uniforme, dotado con equipo de comunicaciones, linterna, tarjeta de identificación personalizada y fotografía. Sin armas de fuego, según lo dispuesto en el D.L. 3.607, del Ministerio del Interior y sus modificaciones".

Hace presente que con fecha 27 de septiembre de 2016, su representada puso término al contrato de prestación de servicios suscrito en abril del año 2015, mediante el aviso correspondiente, indicándose que se requerirían de los servicios de la demandante hasta el día 28 de octubre del mismo año.

Reitera que desde inicios del año 2015 hasta el mes de octubre del año 2016, la empresa FullSecurity Ltda. incumplió reiteradamente las obligaciones del contrato suscrito en abril del año 2015, mencionando los siguientes incumplimientos: 1) Los guardias no se presentaron en el horario comprometido, lo que provocó que ciertas zonas de las instalaciones quedaran sin vigilancia, debiendo estarlo, durante los meses de marzo y junio del año 2016; 2) Guardias contratados no se presentaron a ejercer sus funciones, sin que se ofreciese un reemplazo o solución concreta por la demandante, durante el mes de junio de 2016; 3) Se presentaron en los meses de junio y julio del año 2016 un menor



número de guardias a los acordados, especialmente durante el horario nocturno, que es conocido como el período más riesgoso del día en lo referente a seguridad; 4) Se establecieron turnos que vulneraron abiertamente los derechos fundamentales de los guardias de seguridad, al obligárseles a trabajar más de cuarenta y ocho horas seguidas, durante el mes de agosto de 2016, lo que además genera que el servicio entregado sea deficiente, ya que es imposible realizar funciones de vigilancia cuando no ha existido descanso alguno en varios días; 5) Con fecha 20 de septiembre de 2016, don Manuel Piña presentó su renuncia a la empresa FullSecurity Ltda.

Alega que la demandante modificó unilateral y arbitrariamente las condiciones acordadas en el protocolo de acuerdo, aumentando la dotación de guardias sin siquiera consultar con su representada acerca de estas alteraciones. Que igualmente incumplió la exigencia de que el supervisor de la dotación de guardias fuese don Manuel Piña.

Señala que debido a todos estos incumplimientos, su representada decidió término al contrato con fecha 27 de septiembre de 2016, comunicado que éste duraría únicamente hasta el día 28 de octubre del mismo año, fecha hasta la cual la empresa debía continuar entregando el servicio comprometido. Que sin perjuicio de ello, nuevamente FulliSecurity Ltda. incumplió dichos términos, conforme dan cuenta las comunicaciones sostenidas en el mes de septiembre de 2016. Que en vista de las circunstancias anteriores, con fecha 28 de octubre de 2016, su representada suscribió un contrato con otra empresa de seguridad denominada Security 24 Ltda., habida consideración de que éste es un servicio esencial para el funcionamiento de las instalaciones y requiere ser prestado prontamente sin las deficiencias en las que incurrió la actora.

Refiere que según lo dispuesto por la demandante en su presentación, su representada habría incumplido la cláusula novena del contrato suscrito en abril de 2015, puesto que habría contratado "directa o indirectamente a 4 dependientes de mi representada, que ahora, luego del término de los servicios con la demandada, prestan para ella servicios similares de seguridad o vigilancia, pero ya no contratados por la actora, sino por la propia demandada o por terceros que ahora cumplen las funciones que previamente eran encomendadas a mi mandarte". Estos trabajadores serían: i) don Manuel Piña Gajardo; ii) don Hernán Urzúa Sepúlveda; iii) don Carlos Millar Contreras, y; iv) don Isaac Givocich Zuluaga. Que sin embargo, la demandante no menciona dos circunstancias profundamente relevantes para el caso en cuestión, a saber: (1) Don Manuel Piña efectivamente presta servicios para su representada desde el 1 de noviembre de 2016, pero en calidad de mayordomo no como guardia de seguridad. Que de la lectura de la



cláusula supuestamente infringida, no se desprende de ninguna forma una prohibición a la contratación de los trabajadores para ejercer funciones distintas a las de guardia de seguridad, cuyo es el objeto de la mentada disposición contractual, por lo que no se vislumbra cómo es que su representada habría incumplido lo dispuesto en el contrato mediante la contratación de dicho administrador; (2) Por otro lado, respecto de los tres trabajadores restantes, de ser efectivo lo señalado por la demandante, estos habrían sido contratados coincidentemente por la empresa Security 24 Ltda. y no por la Comunidad. Que no existió conocimiento alguno por su parte acerca de la contratación de estos trabajadores por Security 24 Ltda.

Asevera que según lo expuesto por la demandante, Comunidad Pueblo del Inglés habría incumplido la cláusula novena del contrato suscrito en el mes de abril del año 2015, que indica que su representada: "se obliga a no contratar directa o indirectamente a ningún trabajador de FullSecurity Ltda., antes de transcurridos 120 días de que el Trabajador haya dejado de prestar servicios a FullSecurity Ltda., en caso contrario Comunidad Pueblo del Inglés, se compromete a cancelar a FullSecurity Ltda., una indemnización equivalente a un mes de servicio de vigilancia, por cada individuo contratado. Esta indemnización involucra costos de selección y capacitación profesional". Que la anterior constituye, conforme ha indicado la doctrina especializada, una "cláusula de no competencia post contractual". Que se ha discutido ampliamente por la doctrina acerca de su procedencia, puesto que se ha considerado como atentatoria del derecho de libertad de trabajo, cuyo reconocimiento posee rango constitucional (Núm. 16° art. 19 de la Constitución). Que sin perjuicio de lo anterior, en el caso de que estas cláusulas sean estipuladas en un contrato, deben cumplir con ciertos requisitos o principios de carácter esencial para que sean consideradas conformes con la legalidad vigente: (i) idóneas o adecuadas; (ii) necesarias y; (iii) proporcionales.

Explica en cuanto a la adecuación o idoneidad, que la cláusula de no competencia es idónea en la medida que busca evitar que el trabajador se convierta, potencialmente, en un competidor del ex empleador, al contar con información privilegiada relativa al funcionamiento interno de la empresa. Que de la sola lectura de la cláusula novena del contrato suscrito entre las partes se puede concluir que no es idónea ni adecuada, por cuanto si bien los trabajadores afectos con la cláusula fueron contratados por Security 24 Ltda., desempeñaban sus funciones en las instalaciones de su representada, por lo que mal podría llegar a considerarse siquiera la posibilidad de conocer el funcionamiento interno de la empresa de seguridad, tomando en cuenta que ni siquiera ejercían sus funciones en sus instalaciones.



En cuanto a la necesidad, manifiesta que la cláusula de no competencia es completamente innecesaria ya que el hecho de que estos trabajadores, sin conocimiento por parte de Comunidad Pueblo del Inglés, fueran "re-contratados" no genera ningún riesgo para la actividad de la empresa FullSecurity.

Respecto a la proporcionalidad, afirma que la cláusula en cuestión no cumple con la proporcionalidad exigida, puesto que impide que un trabajador, que en modo alguno incide en el funcionamiento interno de una empresa de seguridad ni tiene acceso a información privilegiada, pueda ejercer funciones similares en otra empresa, limitando totalmente sus garantías constitucionales relativas a la libertad de trabajo.

Concluye que la cláusula de no competencia incumple con los requisitos mínimos e indispensables para que tenga validez legal, por lo que la exigibilidad de su cumplimiento queda absolutamente limitada o restringida a la efectiva concurrencia de aquéllos.

Sin perjuicio de lo expuesto, opone excepción de contrato no cumplido, fundada en el reiterado incumplimiento de FullSecurity respecto a las obligaciones que emanaron del contrato suscrito entre ambas, puesto que (i) numerosas ocasiones no se presentaron los trabajadores; (ii) se presentó un menor número al acordado; (iii) se presentaron de manera tardía e impuntual; (iv) ello provocó que otros trabajadores tuviesen que cubrir los turnos de los ausentes por un número de horas que no les permitió descansar en varios días, lo que es abiertamente inconstitucional.

Alega que en la especie no concurren copulativamente los requisitos de responsabilidad contractual en atención a que:

1.- Su representada no ha incumplido las disposiciones del contrato, ya que a) durante la vigencia del vínculo contractual, la demandante incurrió en una serie de incumplimientos graves que eximían a su representada de cumplir con un contrato; b) la contratación del Sr. Piña se efectuó en su calidad de administrador y/o mayordomo, y no para ejercer funciones de seguridad, mientras que los restantes trabajadores que menciona la demandante han sido contratados por Security 24 y no por su representada; c) la cláusula cuyo cumplimiento se pretende carece de valor y eficacia, atendida su naturaleza atentatoria de derechos constitucionales y la ausencia de requisitos para atribuirle algún valor legal.

2.- No ha existido culpa o dolo en el actuar de la Comunidad de Pueblo del Inglés, ya que su representada ha actuado diligentemente en todo momento en el cumplimiento del contrato



DÉCIMO QUINTO: Que a fojas 41, se presentó escrito de réplica, y a fojas 43, de dúplica, reiterando el actor y el demandado los argumentos expuestos respectivamente en su demanda y contestación.

DÉCIMO SEXTO: Que a fojas 51, se lleva a efecto la audiencia de conciliación, dejándose constancia que llamadas las partes a conciliación, esta no se produjo. Que por resolución de fojas 53 se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, los que a continuación se señalan, resolución que fue notificada a las partes a fojas 55 y 56:

1° Cláusulas y montos del contrato de prestación de servicios celebrado entre las partes.

2° Cumplimiento por ambas partes de las cláusulas emanadas de dicho contrato.

3° Existencia de haberse pactado una cláusula de indemnización de perjuicios, en caso de incumplimiento contractual de las partes. En la efectividad, monto a que asciende dicha indemnización y casos en los cuales procede.

4° Efectividad de concurrir los requisitos para que proceda la excepción de contrato no cumplido.

DÉCIMO SEPTIMO: Que a fin de acreditar los fundamentos de su libelo, la parte demandante rindió la siguiente prueba documental:

1.- De fojas 1 a 5, Contrato de Prestación de Servicios de Vigilancia, de fecha 1 de octubre de 2010;

2.- De fojas 6 a 9, Contrato de Prestación de Servicios de Vigilancia, de fecha 15 de abril de 2015;

3.- De fojas 10 a 11, Carta de Terminación de Contrato de prestación de Servicios, emitida por Comunidad Pueblo del Inglés, y dirigida a don Yanko García; de fecha 27 de septiembre de 2016;

4.- A fojas 12, Factura Electrónica número 3, de fecha 1 de octubre de 2016, emitida por Asesorías y Seguridad Total Limitada, por un monto total de \$6.107.733;

5.- De fojas 154 a 155, Contrato de trabajo, suscrito con fecha 13 de octubre de 2015, entre su representada Asesoría y Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García y don Isaac Andrés Givovich Zuluaga;

6.- A fojas 156, Anexo de contrato de fecha 13 de noviembre de 2015, suscrito entre su representada y Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García y don Isaac Givovich Zuluaga, respecto de horas extraordinaria y la modificación del contrato de trabajo en relación a su vigencia, quedando desde esa fecha como indefinido;



7.- Carta tipo de renuncia voluntaria suscrita por el trabajador don Isaac Givovich Zuluaga, ante el ministro de fe don Ricardo Fres Solís, de la Inspección del Trabajo Santiago Oriente, con fecha 5 de octubre de 2016;

8.- A fojas 157, Finiquito del trabajador Isaac Givovich Zuluaga, suscrito entre éste y su representada Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García, ante notario de Santiago don Juan Carlos Álvarez Domínguez, con fecha 21 de octubre de 2016;

9.- DE fojas 157 vuelta a 159, Contrato de trabajo, suscrito con fecha 1 de julio de 2015, entre su presentada Asesoría y Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García y don Carlos Millán Contreras;

10.- A fojas 159 vuelta, Anexo de contrato de fecha 1 de agosto de 2015, suscrito entre su representada y Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García Obando y don Carlos Millán Contreras;

11.- A fojas 160, Carta de aviso de término de contrato de trabajo, enviada por correo certificado, emitida por su representada Asesoría y Seguridad Total Limitada y dirigida al trabajador don Carlos Millán Contreras, mediante la cual se le comunicaba el término de la relación laboral,

12.- A fojas 161, Finiquito del trabajador Carlos Millán Contreras de fecha 27 de octubre de 2016, suscrito entre éste y su representada Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García, ante el notario de Santiago don Hernán Cuadra Gazmuri, con fecha 8 de noviembre de 2016, a raíz del despido del referido trabajador;

13.- De fojas 161 vuelta a 163, Contrato de trabajo, suscrito con fecha 4 de enero de 2016, entre su representada Asesoría y Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García y don Hernán Alejandro Urzúa Sepúlveda, para realizar funciones de Guardia de Seguridad en Pueblo del Inglés;

14.- A fojas 153 vuelta, Anexo de contrato de fecha 5 de marzo de 2016, suscrito entre mi representada y Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García Obando y don Hernán Alejandro Urzúa Sepúlveda, respecto de horas extraordinarias y modificación del contrato de trabajo;

15.- A fojas 164, Carta tipo de renuncia voluntaria suscrita por el trabajador don Hernán Urzúa Sepúlveda, ante la ministro de fe doña Gloria Rojas Seguel, de la Dirección del Trabajo, con fecha 24 de octubre de 2016;

16.- A fojas 164 vuelta, Finiquito del trabajador don Hernán Urzúa Sepúlveda de fecha 4 de noviembre de 2016, suscrito entre éste y su representada Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García, ante el notario de Santiago don Hernán Cuadra Gazmuri, con fecha 8 de noviembre de 2016;



17.- De fojas 165 a 166 vuelta, Contrato de trabajo, suscrito con fecha 1 de enero de 2016 entre su representada Asesoría y Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García y don Manuel Leopoldo Piña Gajardo;

18.- A fojas 167, Anexo de contrato de fecha 1 de enero de 2016, suscrito entre su representada y Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García Obando y don Manuel Leopoldo Piña Gajardo, respecto del sueldo mínimo y del lugar de ejecución de su contrato;

19.- A fojas 167 vuelta, Carta tipo de renuncia voluntaria suscrita por el trabajador don Manuel Piña Gajardo, ante la ministro de fe doña Virginia Miranda Muñoz, de la Inspección del Trabajo Santiago Oriente, con fecha 20 de septiembre de 2016;

20.- A fojas 108, Finiquito del trabajador Manuel Leopoldo Piña Gajardo de fecha 28 de septiembre de 2016, suscrito entre éste y su representada Seguridad Total Limitada, representada por don Yanko García, ante el notario de Santiago don Hernán Cuadra Gazrnuri, con fecha 30 de septiembre de 2016;

21.- De fojas 168 vuelta a 170, Copia del parte policial N° 429 de la 37° Comisaria de Vitacura, respecto de un robo ocurrido en el Pueblo del Inglés con fecha 20 de octubre de 2016;

22.- De fojas 170 vuelta a 171, Correo electrónico enviado por don Mario Peñafiel Guarachi con fecha 21 de septiembre de 2016, a las 10.20 horas;

23.- A fojas 171 vuelta, Documento denominado "Solicita renovación de tarjeta de identificación para guardias de seguridad de fecha 11 de junio de 2014, enviado por la Gerente de Personal de mi representada Asesoría y Seguridad Total Limitada o Fullsecurity Limitada, a la Prefectura de Carabineros Santiago Centro;

24.- A fojas 172, Factura n° 004036, de fecha 20 de junio de 2015, emitida por el Centro de Formación Técnica Cardenal José María Caro Rodríguez Limitada, a su representada Asesoría y seguridad Total Limitada, por la suma de \$170.000;

25.- A fojas 172 vuelta, Documento denominado "Solicita renovación de tarjeta de identificación para guardias de seguridad" de fecha 26 de enero de 2016, enviado por la Gerente de Personal de su representada Asesoría y Seguridad Total Limitada o Fullsecurity Limitada, a la Prefectura de Carabineros Santiago Centro, solicitando la renovación de la tarjeta de identificación para guardias de seguridad, de don Hernán Alejandro Urzúa Sepúlveda;

26.- A fojas 173, Documento denominado "Solicita renovación de tarjeta de identificación para guardias de seguridad" de fecha 14 de marzo de 2016, enviado por la Gerente de Personal de su representada Asesoría y Seguridad Total



Limitada o Fullsecurity Limitada, a la Prefectura de Carabineros Santiago Centro, solicitando la renovación de la tarjeta de identificación para Supervisor de seguridad privada, de don Manuel Leopoldo Piña Gajardo, y;

27.- A fojas 173 vuelta, Factura electrónica n° 80, de fecha 30 de septiembre de 2016, emitida por el Centro de Formación Técnica Cardenal José María Caro Rodríguez Limitada, a su representada Asesoría y seguridad Total Limitada, por la suma de \$55.000.

Que respecto de los documentos signados con los números: 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 25, 26 y 27, por resolución de fojas 178 se ordenó efectuarse audiencia de percepción documental, la cual no se verificó.

DÉCIMO OCTAVO: Que, además, rindió prueba testimonial consistente en las declaraciones de los siguientes testigos:

1.- A fojas 71 y siguientes, de don Marcelo Reyes Aguilar, preparador de canchas de tenis, domiciliado en Av. San Alfonso 2141, comuna de Estación Central, y ;

2.- A fojas 76 y siguientes, de don Lorenzo Bauer Mazzi, Guardia de seguridad, domiciliado en Av. Américo Vespucio 1315, comuna de San Ramón.

DÉCIMO NOVENO: Que por su parte, la demandada acompañó los siguientes documentos:

1.- A fojas 90, copia del Protocolo de Acuerdo, de fecha 15 de abril de 2015, suscrito entre Comunidad Pueblo del Inglés y FullSecurity Ltda.;

2.- De fojas 91 a 93, copia de cadena de correos electrónicos: (i) emitido por don Yanko García, con fecha 10 de abril del año 2015, dirigido a su representado, (ii) emitido por don Mario Peñafiel, con fecha 28 de abril de 2015, dirigido a don Yanko García, y (iii) emitido por don Yanko García, con fecha 29 de abril del año 2015, dirigido a su representado;

3.- A fojas 94, copia de correo electrónico emitido por mi Mario Peñafiel, con fecha 3 de marzo de 2016, y dirigido a Yanko García;

4.- A fojas 95, copia de correo electrónico emitido por don Mario Peñafiel, con fecha 1 de junio del año 2016 y dirigido a Yanko García;

5.- A fojas 96, copia de correo electrónico emitido por don Mario Peñafiel, con fecha 13 de junio del año 2016 y dirigido a Yanko García;

6.- A fojas 97, copia de correo electrónico emitido por don Mario Peñafiel, con fecha 16 de junio del 2016 y dirigido a Yanko García;

7.- A fojas 98, copia de correo electrónico emitido por don Mario Peñafiel, con fecha 15 de julio de 2016 y dirigido a Yanko García;



8.- A fojas 99, copia de correo electrónico emitido por don Mario Peñafiel, con fecha 16 de agosto del año 2016 y dirigido a Yanko García;

9.- De fojas 100 a 101, copia de cadena de correos electrónicos: (i) emitido por don Mario Peñafiel, con fecha 21 de septiembre de 2016, dirigido a don Yanko García, (ii) emitido por don Yanko García, de fecha 21 de septiembre de 2016, (iii) emitido por don Mario Peñafiel el 27 de septiembre de 2016 (respuesta a correo anterior), dirigido a don Yanko García;

10.- A fojas 102, copia de renuncia voluntaria de fecha 20 de septiembre de 2016, suscrita por don Manuel Piña, respecto de Asesoría y Seguridad Total Ltda.;

11.- A fojas 103, copia de finiquito de trabajador, de fecha 28 de septiembre del año 2016, suscrito entre Asesorías y Seguridad Total Ltda. y don Manuel Piña Gajardo;

12.- De fojas 104 a 112, copia de contrato de prestación de servicios de seguridad física, de fecha 28 de octubre de 2016, suscrito entre Security 24 Ltda. y Comunidad Pueblo del Inglés;

13.- A fojas 114, copia de factura n° 566, emitida por la empresa Asesorías y Seguridad Total Limitada, de fecha 1 de mayo de 2016, en la que consta un descuento efectuado por la demandante;

14.- A fojas 184, copia de factura n° 570, emitida por la empresa Asesorías y Seguridad Total Limitada, de fecha 1 de junio de 2016, en la que consta un descuento efectuado por la demandante;

15.- A fojas 113, copia de factura n° 574, emitida por la empresa Asesorías y Seguridad Total Limitada, de fecha 1 de julio de 2016, en la que consta un descuento efectuado por la demandante, y;

16.- De fojas 115 a 149, Manual de Funcionamiento del Sistema de Seguridad Privada, redactado por Carabineros de Chile, Unidad OS-9.

Que respecto de los documentos signados con los números: 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9, por resolución de fojas 197 se ordenó efectuarse audiencia de percepción documental, la cual no se verificó.

VIGESIMO: Que adicionalmente la demandada rindió prueba testimonial consistente en las declaraciones de los siguientes testigos:

1.- A fojas 230 y siguientes, de don Manuel Leopoldo Piña Gajardo, prevencionista de riesgos, domiciliado en calle Cordillera de los Andes 0176, comuna de La Granja.

2.- A fojas 225 y siguientes, de don Isaac Givovich Zuluaga, guardia de seguridad, domiciliado en Luis Barros Borgoño 22 depto. 45, comuna de El Bosque.



3.- A fojas 202 y siguientes, de don Hernán Alejandro Urzúa Sepúlveda, guardia de seguridad domiciliado en Pasaje Nueva Cuatro 1569, Población Mirador Viejo, comuna de Independencia.

4.- A fojas 84 y siguientes, de don Carlos Millán Contreras, guardia de seguridad, domiciliado en calle Dos Oriente 5269, comuna de Conchalí.

5.- A fojas 81 y siguientes, de don Ernesto Salvador Lavado Silva, guardia de seguridad, domiciliado en Manantiales 6149, comuna de Cerro Navia.

VIGESIMO PRIMERO: Que son hechos de la causa, por encontrarse acreditados en el proceso o no haber sido controvertidos por las partes, los siguientes:

1.- Existencia de contrato de prestación de servicios de vigilancia de fecha 01 de octubre del 2010, suscrito entre Comunidad Pueblo del Inglés y Asesorías y Seguridad Total Ltda. o Fullsecurity Ltda., mediante el cual, el primero encomendó al segundo la vigilancia de sus dependencias, ubicadas en Av. Vitacura n° 6195, comuna de Vitacura.

Conforme a la cláusula segunda, FullSecurity Ltda., se comprometió a efectuar esta vigilancia con el personal que se detalla a continuación:

- 03 (Tres) Guardias de Seguridad, de lunes a domingo, en horario de 08:00 a 15:00 horas;

- 03 (Tres) Guardias de Seguridad, de lunes a domingo, en horario de 15:00 a 22:00 horas;

- 03 (Tres) Guardias de Seguridad de lunes a domingo, en horario de 22:00 a 08:00 horas;

- Todo turno adicional al señalado anteriormente será considerado y facturado como extraordinario.

Según la cláusula tercera, FullSecurity Ltda., proporcionaría el personal idóneo y competente con su respectivo uniforme, dotado con equipo de comunicaciones, linterna, tarjeta de identificación personalizada y fotografía, Sin armas de fuego, según lo dispuesto en el D.L. 3.607, del Ministerio del Interior y sus modificaciones. El Servicio tendría asignado un Supervisor que efectuará inspecciones constantes en diferentes horarios, verificando en terreno el correcto desarrollo de las actividades y el cabal cumplimiento de las instrucciones y obligaciones asignadas a los Guardias de Seguridad.

Conforme a la cláusula sexta, Comunidad Pueblo del Inglés, se reservó el derecho de solicitar a FullSecurity Ltda., el cambio de uno o más Guardias de Seguridad, sin necesidad de expresión de causa, en cuyo caso FullSecurity Ltda., debería efectuar dicho cambio en el más breve plazo, quedando Comunidad Pueblo del Inglés, liberado de cualquier responsabilidad u obligación, por el



posible pago de indemnización de cualquier índole que esta decisión pudiera generar.

De acuerdo a la cláusula séptima, el valor mensual de los Servicios de Vigilancia, antes señalados, era de \$3.700.000.- más I.V.A. Cualquier servicio extra tendrá un valor adicional de \$2.100.- más I.V.A., la hora. Estos valores serían reajustados cada seis meses, según la variación del I.P.C., que señale el Instituto Nacional de Estadísticas (I.N.E.).

Según la cláusula octava, el contrato tendría una duración indefinida, no obstante cualquiera de las partes podía ponerle término, desahuciándolo por escrito, mediante carta certificada, con aviso anticipado de, a lo menos, treinta días.

Conforme a la cláusula novena, Comunidad Pueblo del Inglés, se obliga a no contratar directa o indirectamente a ningún trabajador de FullSecurity Ltda., antes de transcurridos 120 días de que el Trabajador haya dejado de prestar servicios a FullSecurity Ltda., en caso contrario Comunidad Pueblo del Inglés, se compromete en cancelar a FullSecurity Ltda., una indemnización equivalente a un mes de servicio de vigilancia, por cada individuo contratado. Esta indemnización involucra costos de selección y capacitación profesional.

2.- Existencia de contrato de prestación de servicios de vigilancia de fecha 15 de abril de 2015, suscrito entre Comunidad Pueblo del Inglés, y Asesorías y Seguridad Total Ltda. o Fullsecurity Ltda. mediante el cual, el primero encomendó al segundo la vigilancia de sus dependencias, ubicadas en Av. Vitacura n° 6195, comuna de Vitacura.

Conforme a la cláusula segunda, FullSecurity Ltda., se comprometió a efectuar esta vigilancia con el personal que se detalla a continuación:

- 03 (Tres) Guardias de Seguridad, de lunes a viernes, en horario de 09:00 a 21:00 horas.

- 02 (Dos) Guardias de Seguridad, el día sábado, en horario de 09:00 a 21:00 horas.

- 02 (Dos) Guardias de Seguridad de lunes a domingo, en horario de 21:00 a 09:00 horas.

- La distribución anteriormente señalada regirá para todos los meses del año, exceptuando el mes de febrero de cada año, en donde sólo se dispondrá, que en el servicio diurno de lunes a viernes en horario de 09:00 a 21:00 hrs. Todo turno adicional al señalado anteriormente será considerado y facturado como extraordinario.

Según la cláusula tercera, FullSecurity Ltda., proporcionaría el personal idóneo y competente con su respectivo uniforme, dotado con equipo de



comunicaciones, linterna, tarjeta de identificación personalizada y fotografía, Sin armas de fuego, según lo dispuesto en el D.L. 3.607, del Ministerio del Interior y sus modificaciones. El Servicio tendría asignado un Supervisor que efectuaría inspecciones constantes en diferentes horarios, verificando en terreno el correcto desarrollo de las actividades y el cabal cumplimiento de las instrucciones y obligaciones asignadas a los Guardias de Seguridad.

Conforme a la cláusula sexta, Comunidad Pueblo del Inglés, se reservó el derecho de solicitar a FullSecurity Ltda., el cambio de uno o más Guardias de Seguridad, sin necesidad de expresión de causa, en cuyo caso FullSecurity Ltda., debería efectuar dicho cambio en el más breve plazo, quedando Comunidad Pueblo del Inglés, liberado de cualquier responsabilidad u obligación, por el posible pago de indemnización de cualquier índole que esta decisión pudiera generar.

De acuerdo a la cláusula séptima, el valor mensual de los Servicios de Vigilancia, antes señalados, era de \$4.801.563.- más I.V.A. Cualquier servicio extra tendrá un valor adicional de \$5.100.- más I.V.A., la hora. Estos valores serían reajustados cada seis meses, según la variación del I.P.C., que señale el Instituto Nacional de Estadísticas (I.N.E.), mas el 1%.

Según la cláusula octava, el contrato tendría una duración indefinida, no obstante cualquiera de las partes podía ponerle término, desahuciándolo por escrito, mediante carta certificada, con aviso anticipado de a lo menos treinta días.

Conforme a la cláusula novena, Comunidad Pueblo del Inglés, se obligó a no contratar directa o indirectamente a ningún trabajador de FullSecurity Ltda., antes de transcurridos 120 días de que el Trabajador haya dejado de prestar servicios a FullSecurity Ltda., en caso contrario Comunidad Pueblo del Inglés, se compromete en cancelar a FullSecurity Ltda., una indemnización equivalente a un mes de servicio de vigilancia, por cada individuo contratado. Esta indemnización involucra costos de selección y capacitación profesional.

3.- Que conforme protocolo de acuerdo de fecha 15 de abril de 2015, suscrito entre Comunidad Pueblo del Inglés y Fullsecurity Ltda., se convino, entre otras cosas, que: la empresa se comprometió a mantener un supervisor (Manuel Piña o Sra. Mónica Muñoz) de lunes a viernes en horario 10:00 a 18:00 hrs, y los días sábados de 10:00 a 15:00 hrs.

4.- Que con fecha 20 de septiembre de 2016, don Manuel Piña Gajardo renunció voluntariamente al contrato de trabajo que mantenía con Asesorías y Seguridad Total Ltda. desde el 1 de enero de 2010, prestando servicios en calidad de supervisor de seguridad.



5.- Que mediante carta fechada 28 de septiembre de 2016, Comunidad Pueblo del Ingles informó a FullSecurity Ltda. su decisión de ponerle termino al contrato de prestación de servicios de seguridad suscrito entre ambos, conforme a mail enviado con fecha 27 de septiembre de 2016 y dándole cumplimiento a lo dispuesto en el artículo octavo del contrato.

6.- Existencia de contrato de prestación de servicios de seguridad física suscrito entre Security 24 Ltda. y Comunidad Pueblo Ingles con fecha 28 de octubre de 2016, mediante el cual, el segundo contrató servicio de seguridad física de guardias, el cual se prestaría de la siguiente forma:

- 02 GGSS de 09:00 hrs a 21:00 horas los 365 días del año.
- 02 GGSS de 21:00 hrs a 09:00 horas los 365 días del año
- 01 Jefe de Grupo de 09:00 hrs a 21:00 hrs de Lunes a Viernes 09:00 hrs a 15:00 hrs los Sábados.

De acuerdo a la cláusula tercera, el servicio que proporcionará la Empresa comprendía en términos generales las siguientes obligaciones:

- a) Realizar rondas y control de accesos según lo indicado por el cliente y por la legislación vigente.
- b) El personal de Seguridad estará de uniforme, credencial de OS 10 y no podrá portar armas de fuego bajo circunstancia alguna.
- c) Colaborará en técnicas de Emergencia y Evacuaciones, cuando sea necesario.
- d) En general, toda técnica u procedimiento de seguridad acorde con la normativa legal y administrativa vigente, previamente establecida en algún anexo.

Conforme a la cláusula cuarta, Security 24 se obligó a:

- a) Supervisar las dependencias y bienes del cliente indicados en este contrato y sus anexos.
- b) Poner en conocimiento del cliente cualquier incidente que altere la normalidad de sus dependencias y se relacione con los servicios de seguridad contratados.
- c) Comunicar a Carabineros de Chile la ocurrencia de incidentes que alteren la normalidad de las dependencias y se relacionen con los servicios de seguridad contratados.
- d) Colaborar con los organismos policiales y el Ministerio Público en la identificación de los delincuentes, de acuerdo a la información con que cuente y de conformidad a la ley.
- e) Mantener en todo momento y previo a la entrada al servicio de cada guardia sus credenciales de OS10 y directiva de seguridad vigentes y actualizadas.



De acuerdo a la cláusula séptima, Security 24 cobraría la suma mensual de \$ 5.000.000 - más I.V.A. Se cobrará los 5 festivos irrenunciables del año, al doble de la jornada normal. Los otros festivos del año serían cobrados con un 50% de recargo, por el Servicio de Seguridad Física específicamente contratado.

7.- Existencia de contrato individual de trabajo indefinido suscrito entre Asesorías y Seguridad Total Ltda. y don Isaac Andrés Givovich Suluaga con fecha 13 de octubre de 2015, mediante el cual, el trabajador se obligó a ejecutar el trabajo de guardia de seguridad en la instalación denominada Pueblo del Inglés, Avenida Vitacura n° 615, comuna de Vitacura o si lo requiriera el empleador en donde lo asigne dentro de la Región Metropolitana, a cambio de una remuneración ascendiente a la suma de \$241.000 como sueldo base mensual mas gratificación, con una jornada de trabajo de 45 horas semanales en turnos diurnos (4x2) pudiendo realizar dos horas extras.

Que con fecha 21 de octubre de 2016, Asesorías y seguridad Total Ltda y don Isaac Andrés Givovich Suluaga suscribieron finiquito, mediante el cual el segundo declaró haber prestado servicios de guardia de seguridad para la primera desde el 13 de octubre de 2015 hasta el 08 de octubre de 2016, fecha en la que terminó dicho contrato en virtud de lo dispuesto en el artículo 159 n° 2 del Código del Trabajo, esto es, renuncia del trabajador.

8.- Existencia de contrato individual de trabajo indefinido suscrito entre Asesorías y Seguridad Total Ltda. y don Carlos Millán Contreras con fecha 01 de julio de 2015, mediante el cual, el trabajador se obligó a ejecutar el trabajo de guardia de seguridad en la instalación denominada Don Roberto, La Araucaria n° 9110, comuna de Quilicura o si lo requiriera el empleador en donde lo asigne dentro de la Región Metropolitana, a cambio de una remuneración ascendiente a la suma de \$241.000 como sueldo base mensual más gratificación, con una jornada de trabajo de 45 horas semanales en turnos rotativos, de lunes a sábado, pudiendo realizar dos horas extras.

Que con fecha 27 de octubre de 2016, Asesorías y seguridad Total Ltda y don Hernán Alejandro Urzúa Sepúlveda suscribieron finiquito, mediante el cual, el segundo declaró haber prestado servicios de guardia de seguridad para la primera desde el 01 de julio de 2015 hasta el 19 de octubre de 2016, fecha en la que se puso término a dicho contrato de acuerdo a la causal contemplada en el artículo 160 n° 3 del Código del Trabajo, esto es, no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada.

9.- Existencia de contrato individual de trabajo indefinido suscrito entre Asesorías y Seguridad Total Ltda. y don Hernán Alejandro Urzúa Sepúlveda con fecha 04 de enero de 2016, mediante el cual, el trabajador se obligó a ejecutar el



trabajo de guardia de seguridad en la instalación denominada Pueblo del Inglés, Avenida Vitacura n° 615, comuna de Vitacura o si lo requiriera el empleador en donde lo asigne dentro de la Región Metropolitana, a cambio de una remuneración ascendiente a la suma de \$250.000 como sueldo base mensual más gratificación, con una jornada de trabajo de 45 horas semanales en turnos nocturnos de lunes a viernes, pudiendo realizar dos horas extras.

Que con fecha 04 de noviembre de 2016, Asesorías y seguridad Total Ltda. y don Hernán Alejandro Urzúa Sepúlveda suscribieron finiquito, mediante el cual el segundo declaró haber prestado servicios de guardia de seguridad para la primera desde el 04 de enero de 2016 hasta el 28 de octubre de 2016, fecha en la que terminó dicho contrato en virtud de lo dispuesto en el artículo 159 n° 2 del Código del Trabajo, esto es, renuncia del trabajador.

10.- Existencia de contrato individual de trabajo indefinido suscrito entre Asesorías y Seguridad Total Ltda. y don Manuel Leopoldo Piña Gajardo con fecha 01 de enero de 2010, mediante el cual, el trabajador se obligó a ejecutar el trabajo de supervisor de seguridad en la instalación denominada Icafal Cerro Navia, y desde el 01 de enero de 2016, mediante anexo de contrato de dicha fecha, en instalación Pueblo del Inglés, Avenida Vitacura n° 6195, comuna de Vitacura o si lo requiriera el empleador en donde lo asigne dentro de la Región Metropolitana, a cambio de una remuneración ascendiente a la suma de \$165.000 como sueldo base mensual más movilización, colación y gratificación, con una jornada de trabajo de 45 horas semanales en turnos rotativos, pudiendo realizar dos horas extras.

Que con fecha 28 de septiembre de 2016, Asesorías y Seguridad Total Ltda. y don Manuel Leopoldo Piña Gajardo suscribieron finiquito, mediante el cual el segundo declaró haber prestado servicios de guardia de seguridad para la primera desde el 01 de enero de 2010 hasta el 20 de septiembre de 2016, fecha en la que terminó dicho contrato en virtud de lo dispuesto en el artículo 159 n° 2 del Código del Trabajo, esto es, renuncia del trabajador.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que de acuerdo al artículo 1545 del Código Civil, “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”. Por su parte, el artículo 1546 del citado cuerpo de leyes dispone que “Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella”, agregando el artículo 1489 inciso 2° del Código Civil, que en el caso de no cumplirse por uno de



los contratantes lo pactado, “podrá el otro contratante pedir a su arbitrio o la resolución o el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios”.

Luego, y en lo que respecta a la indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual, ésta tiene lugar cuando se infringe una obligación preexistente entre las partes, fundamentalmente de origen convencional, y por asimilación, de otras fuentes extracontractuales (René Abeliuk Manasevich, Las Obligaciones, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, Quinta Edición, año 2011, pág. 911).

También se ha dicho que la “Responsabilidad contractual es la sujeción a la sanción impuesta por un ilícito contractual. Este ilícito es el daño causado a otro por la infracción de una obligación o relación jurídica específica preestablecida, sea que derive ella de un contrato, un cuasicontrato o de una disposición de la ley, como la obligación alimenticia. Su sanción es la de reparar o indemnizar el daño causado por dicha infracción” (Alessandri, Somarriva, Vodanovic, Tratado de Las Obligaciones, Volumen II, Editorial Jurídica de Chile, Segunda Edición, año 2010, pág. 251).

Luego, de conformidad al inciso primero del artículo 1556 del Código Civil, “La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento”.

En torno a dicho precepto, la doctrina ha determinado como requisitos de la indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual los siguientes: a) Que entre las partes exista un contrato válido; b) Que el daño sea ocasionado por una de las partes en perjuicio de la otra; c) Que el daño provenga del incumplimiento y no de otra actuación del deudor;

VIGÉSIMO TERCERO: Que por otra parte, la nulidad absoluta “es la sanción impuesta por la ley a la omisión de los requisitos prescritos para el valor de un acto o contrato en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las partes que los ejecutan o acuerdan” (Arturo Alessandri Besa, La Nulidad y la Rescisión en el Derecho Civil Chileno, Editorial Jurídica de Chile, Tercera Edición, año 2010, Tomo I, pág. 129).

Las características especiales de la nulidad absoluta están contempladas en el artículo 1683 del Código Civil que establece que: “La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede asimismo pedirse su declaración



por el ministerio público en el interés moral o de la ley; y no puede sanearse por la ratificación de las partes, ni por un lapso de tiempo que no pase de diez años”.

Que conforme al artículo 1682 del Código Civil, la nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas, agregando a continuación que hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Que de acuerdo al artículo 1462 del Código Civil, hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público chileno.

Que conforme a la doctrina clásica, el concepto de orden público está vinculado a una función de protección, de tal manera que permite limitar la autonomía de la voluntad en interés de la comunidad. El profesor Gonzalo Figueroa Yañez, entiende por Derecho Público al “conjunto de normas que tienen por objeto la organización de la sociedad política, la constitución de los poderes del Estado y la determinación de sus facultades, competencia y esfera de acción”, verbigracia: La Constitución Política, ley orgánica y básica de toda la nación, es de derecho público y su infracción acarrea al acto respectivo la nulidad por ilicitud del objeto. Agrega que todas las leyes de derecho público son de orden público (ya que por su naturaleza, interesan a la sociedad entera y norman la organización de las instituciones más importantes de la sociedad).

VIGÉSIMO CUARTO: Que el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República de Chile, prescribe que: “La Constitución asegura a todas las personas: 16°.- La libertad de trabajo y su protección.

Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución.

Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos.

Ninguna clase de trabajo puede ser prohibida, salvo que se oponga a la moral, a la seguridad o a la salubridad públicas, o que lo exija el interés nacional y una ley lo declare así...”.

Que don Enrique Evans de la Cuadra, en su Obra "Los Derechos Constitucionales, Tomo III, Tercera Edición Actualizada, Editorial Jurídica de Chile, páginas 10 y siguientes, expone al respecto que: "Todo trabajo es permitido. La Constitución sólo permite a la autoridad que prohíba los trabajos que se opongan a la moral o a la seguridad o salubridad públicas. Además, la ley puede declarar



que determinadas actividades quedan prohibidas por exigirlo el interés nacional. Cuando la autoridad pública prohíba determinados trabajos asilándose en esta preceptiva, su resolución debe ser fundada. No discriminatoria ni arbitraria. Los afectados están aquí tutelados por el recurso de protección y, además, tienen el derecho general de ocurrir a los tribunales de justicia reclamando la nulidad o rectificación de un acto Administrativo arbitrario, en un juicio de lato conocimiento".

VIGÉSIMO QUINTO: Que por su parte, el artículo 19 N° 21 de la Constitución Política de la República de Chile, prescribe que: "La Constitución asegura a todas las personas: 21°.- El derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen".

VIGÉSIMO SEXTO: Que la cláusula octava del novena del contrato de prestación de servicios de vigilancia de fecha 15 de abril de 2015 suscrito entre las partes, prescribe que "Comunidad Pueblo del Inglés, se obliga a no contratar directa o indirectamente a ningún trabajador de Full.Security Ltda., antes de transcurridos 120 días de que el Trabajador haya dejado de prestar servicios a FullSecurity Ltda., en caso contrario Comunidad Pueblo del Inglés, se compromete a cancelar a FullSecurity Ltda., una indemnización equivalente a un mes de servicio de vigilancia, por cada individuo contratado. Esta indemnización involucra costos de selección y capacitación profesional".

VIGÉSIMO SEPTIMO: Que en primer término, resulta útil consignar que la razón de fondo para el establecimiento de este tipo de cláusulas es por un lado el alto valor de los trabajadores para su empresa y la inversión que ésta ha hecho para capacitarlos, así como el conocimiento por parte de éstos de información confidencial a la que pudo haber tenido acceso durante el desempeño de sus funciones.

Que en vistas a tales fines, y habida cuenta del principio de autonomía de la voluntad que rige nuestro derecho sustantivo, resulta en principio lícito pactar este tipo de cláusulas post contractuales de carácter prohibitiva, por lo cual, no se pueden considerar "per se" contraria a derecho, sino que su legalidad o validez dependerá de cada caso concreto.

Que entre los presupuestos requeridos para la validez de este tipo de cláusula se señalan, tanto por la doctrina como en otras legislaciones, la determinación de un plazo de vigencia; una restricción solamente parcial de la actividad; y una contraprestación en favor de quien se le impone la carga de no desarrollar la actividad en competencia. Que en general la doctrina y las legislaciones admiten tales pactos, siempre que contengan una limitación, en el



espacio y en el tiempo. Que ninguno de los elementos señalados se logra observar en la cláusula aludida.

VIGÉSIMO OCTAVO: Que como segundo punto, cabe destacar que la cláusula transcrita no guarda correlación ni se ve reflejada en los contratos de trabajos individuales suscritos entre la demandante y los trabajadores supuestamente contratados directa o indirectamente por la demandada (don Manuel Piña Gajardo, don Hernán Urzúa Sepúlveda, don Carlos Millán Contreras y don Isaac Givocich Zuluaga) acompañados de fojas 154 a 167, por cuanto en estos últimos no se pactó clausula post contractual alguna que les prohibiera o restringiera prestar servicios para la demandada u otra persona jurídica diversa. Que sin embargo, y a pesar de no haber concurrido a la suscripción del citado contrato de prestación de servicios de vigilancia, ni tener prohibición alguna en virtud de sus respectivos contratos de trabajo, la cláusula otrora transcrita merma la libertad de trabajo de don Manuel Piña Gajardo, don Hernán Urzúa Sepúlveda, don Carlos Millán Contreras y don Isaac Givocich Zuluaga por cuanto les impide no solo trabajar directamente para la demandada sino que también para cualquiera empresa que preste servicios a esta.

De ésta forma, se logra concluir que mediante un contrato de prestación de servicios suscrito entre terceros (Comunidad Pueblo del Inglés y Asesorías y Seguridad Total Limitada) se afectó la garantía constitucional de libertad de trabajo de los trabajadores individualizados, por cuanto hace depender su contratación o no contratación de una condición que no dice relación con su idoneidad o capacidad profesional, como lo exige el artículo 19 numero 16 de la Constitución Política de la República, sino que de su pertenencia a una empresa determinada.

VIGÉSIMO NOVENO: Que como tercer punto, se logra observar que la cláusula acordada por las partes en el contrato de prestación de servicios de vigilancia de fecha 15 de abril de 2015, no solo afecta la libertad de trabajo de los trabajadores individualizados, sino que también la garantía prescrita en el artículo 19 numeral 21 de la Constitución Política de la República, de forma general respecto de cualquiera empleador que pretenda contratar a los ex trabajadores de Asesorías y Seguridad Total Limitada, y concreto, para el caso de autos, de Security 24 Limitada, sociedad que, de acuerdo a la prueba testimonial rendida por las partes habría contratado a don Manuel Piña Gajardo, don Hernán Urzúa Sepúlveda, don Carlos Millán Contreras y don Isaac Givocich Zuluaga.

TRIGESIMO: Que por las razones antes expuestas, se llega a la conclusión de que la cláusula novena del contrato de prestación de servicios de vigilancia de fecha 15 de abril de 2015 suscrito entre Comunidad Pueblo del Inglés y Asesorías y Seguridad Total Limitada adolece de un vicio de nulidad absoluta, que aparece



de manifiesto en el acto o contrato, susceptible de ser declarado de oficio, desde que la cláusula antedicha se aparta de las normas de la Constitución que garantiza el derecho al trabajo y su protección y del derecho a desarrollar cualquiera actividad económica, adoleciendo de objeto ilícito en los términos previstos en el artículo 1462 del Código Civil, por ser contraria al Derecho Público Chileno.

Que en uso de las facultades previstas en el artículo 1683 del Código Civil, se declarará la nulidad absoluta de la cláusula mencionada.

TRIGESIMO PRIMERO: Que basándose la pretensión del actor en la cláusula cuya nulidad se declarará, no resta sino el rechazo de la demanda interpuesta.

TRIGESIMO SEGUNDO: Que a mayor abundamiento, aun para el supuesto de considerar que la cláusula anulada es válida, de igual forma no cabe sino el rechazo de la demanda por las consideraciones que se efectuaran en los razonamientos que siguen.

TRIGESIMO TERCERO: Que a fojas 30 la demanda interpuso excepción de contrato no cumplido fundada en que, a pesar de que la obligación de vigilancia de parte de FullSecurity debía ser cumplida por guardias que pusiere a disposición de la demandada con un número y turnos específicos, aquel incumplió reiteradamente el contrato y las obligaciones emanadas de este puesto que: (i) en numerosas ocasiones no se presentaron los trabajadores; (ii) se presentó un número menor del acordado; (iii) se presentaron de manera tardía e impuntual; (iv) ello provocó que otros trabajadores tuviesen que cubrir los turnos de los ausentes por un número de horas que no les permitió descansar varios días, lo que es abiertamente inconstitucional.

TRIGESIMO CUARTO: Que de acuerdo a la cláusula segunda del contrato de prestación de servicios de vigilancia de fecha 15 de abril de 2015, suscrito entre las partes, FullSecurity Ltda., se comprometió a efectuar las labores de vigilancia en dependencias de Comunidad Pueblo del Inglés con el siguiente personal:

- 03 (Tres) Guardias de Seguridad, de lunes a viernes, en horario de 09:00 a 21:00 horas.

- 02 (Dos) Guardias de Seguridad, el día sábado, en horario de 09:00 a 21:00 horas.

- 02 (Dos) Guardias de Seguridad de lunes a domingo, en horario de 21:00 a 09:00 horas.



Que conforme a la cláusula quinta de dicho contrato, FullSecurity Ltda. "... dará cumplimiento a las obligaciones legales que las leyes laborales establezcan...".

TRIGESIMO QUINTO: Que de acuerdo al artículo 1552 del Código Civil, "en los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumple por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos".

"La excepción del contrato no cumplido o *exceptio non adimpleti contractus* es la que corresponde al deudor en un contrato bilateral para negarse a cumplir su obligación mientras la otra parte no cumpla o se allane a cumplir la suya. Como en todas las instituciones propias de los contratos bilaterales, se ha sostenido que su justificación es la causa: si no se cumple una obligación, la de la otra parte deja de tener causa, y por ello ésta puede negarse a cumplirla" (René Abeliuk Manasevich, Las Obligaciones, Editorial Jurídica de Chile, Tomo II, Quinta Edición Actualizada, pág. 941).

"La disposición del artículo 1552 constituye también una consagración de la excepción especial para los contratos bilaterales o sinalagmáticos llamada excepción de contrato no cumplido que, generalmente, se cita en latín: *Exceptio non adimpleti contractus*. Ella se define como la excepción que en los contratos bilaterales o sinalagmáticos permite al contratante que ha sido demandado por no haber cumplido su obligación, suspender el cumplimiento hasta que el demandante, por su parte, cumpla o se allane a cumplir la suya" (Alessandri, Somarriva, Vodanovic, Tratado de las Obligaciones, Volumen II, Editorial Jurídica de Chile, Segunda Edición, pág. 296).

Que tal como da cuenta la instrumental singularizada en los considerandos décimo séptimo y décimo noveno, mediante la cual se tuvo por acreditada la existencia del contrato especificado en el razonamiento vigésimo primero número 2, el referido contrato de prestación de servicios que da origen a esta acción corresponde a un contrato bilateral oneroso conmutativo.

TRIGESIMO SEXTO: Que en apoyo a la excepción opuesta, la demandada rindió prueba testimonial de:

1) Don Ernesto Salvador Lavado Silva, quien a la pregunta "Si la empresa Full Security cumplía con la dotación de guardia requerido para el Pueblo del Inglés", respondió: "No. Porque siempre había de cuatro y solo había uno. Es decir tenía que haber cuatro guardias y sólo había uno. Y siempre llamábamos a don Yanco qué pasaba con los guardias y siempre decía van en camino, y no llegaban". Que a la pregunta: "Si los guardias debían firmar algún libro de asistencia o registros de turnos", respondió: "Libro de asistencia y el libro de



novedades que registraban los guardias, y siempre se colocaba un nombre falso para la dotación. Nos decía Yanco que anotáramos”. Que a la pregunta: “Si don Yanco les daba las razones por lo cual anotaba un nombre falso en el libro de registro”, respondió: “Era para responder al Pueblo del Inglés en la dotación completa, lo cual no era así”. Que ante la pregunta: “Si es que como señaló anteriormente no siempre contaban con el número de guardias requerido él o los demás guardias debían trabajar más de un turno seguido”, respondió: “Si, hasta 36 horas”. Que ante la pregunta “Cómo le constan los hechos sobre los cuales declaró”, respondió: “Revisando los libros de actas uno se daba cuenta del tiempo de trabajo de cada guardia, lo cual así alguna veces cuando pasaban más de 36 horas, no se colocaban en el libro se colocaban otros nombres que no estaban en la instalación”.

2) Don Carlos Millán Contreras, quien respecto del punto dos de la interlocutoria de prueba señalo que: “... Un ejemplo de incumplimiento por parte de Full Security es el de mi hora de entrada, que era a las 9 de la mañana... Yo siempre llego a mis trabajos como una hora antes. Muchas veces encontré al guardia nocturno, don Hernán Urzúa, que era el que siempre trabajaba de noche, junto al Sr. Lorenzo Bauer. Lo encontraba solo a don Hernán, y al preguntarle qué había pasado con el otro guardia, el Sr. Bauer, me manifestaba que lo habían sacado a las 5 de la mañana para llevarlo a otra instalación..... Hubo turnos míos de la noche, turnos extras, en que llegaba yo a la instalación y no llegaba el otro guardia. La empresa me decía que lo iban a llevar, pero jamás llegaron. Aparte de eso, me ordenaban colocar un nombre ficticio en el Libro de Novedades, como le pagan por guardia... Todo lo anterior me consta porque yo lo experimente...”.

3) Don Hernán Alejandro Urzúa Sepúlveda, quien respecto del punto dos de la interlocutoria de prueba señalo que: “...El antiguo empleador no cumplía con la dotación de guardias. El antiguo empleador era Full Security... también no estaba la dotación que pedía el cliente, Comunidad Pueblo del Inglés...”. Repreguntado para que dijera “si es que recuerda en que época se produjeron estos incumplimientos”, respondió: “A lo largo del período en que yo trabajé, de enero a octubre de 2016”. Repreguntado: “para que diga el testigo cuantas veces aproximadamente no se cumplió con la dotación de guardias”, respondió: “Fueron reiteradamente, muchas veces. Consistía en que sacaba antes de la hora, antes de que terminara la jornada de trabajo, por ejemplo eran dos guardias y dejaba a uno. O si eran tres guardias, sacaba a uno y llegaban dos”.

4) Don Isaac Givovich Zuluaga, quien respecto del punto dos de la interlocutoria de prueba señalo que: “...Pese a eso y por necesidad yo seguí trabajando y se presentaron algún tipo de otros inconvenientes como eras la falta



de personal dentro de mi turno, lo cual hacía mucho mas compleja mi labor, tenía que desempeñarme por dos o tres personas a la vez que eran los que faltaban habitualmente a los turnos. En más de alguna oportunidad mandaban a los reemplazo a las 17 o 18 horas para apoyar en el horario de cierre que era a las 20:00 horas y esta persona seguía de largo el turno de noche con lo cual completaba aproximadamente 18 a 20 horas de trabajo continuo. Además que esa misma persona seguía con el turno de día llegando a completar hasta 60 horas trabajadas por un puro guardia... Además en más de alguna oportunidad y noté en el libro de actas, que figuraban noviembre de guardias que no habían cumplido con el turno completo dentro de la instalación o sencillamente no habían estado presentes... Todo esto que yo acabo de decir, está reflejado en los libros de actas en donde to los últimos meses tomé la precaución de dejar por escrito la falta de personal, la falta de horas de trabajo por el personal indicado dentro del día de labores y las condiciones en las que llegaba el personal...”.

5) Don Manuel Leopoldo Piña Gajardo, quien, ante la repregunta: “Para que diga el testigo, en que consistieron tales incumplimientos”, respondió: “Dotación de personal y además porque sacaban a los guardias antes de la hora y trataban de falsear los libros de actas por turno”. Repreguntado: “Para que diga el testigo, cuantas horas duraba cada turno y si existían turnos seguidos tomados por la misma persona”, respondió: “El turno duraba 12 horas, y si efectivamente existían turnos tomados por la misma persona en otras instalaciones, después volviendo al turno original a la misma instalación”. Repreguntado: “Para que diga el testigo, si alguna vez hizo presente estos incumplimientos a don Yanko García, en la afirmativa cual fue la respuesta de don Yanko García”; respondió: “Sí, muchas veces se lo hizo presente las condiciones de la gente, los turnos que estaban haciendo, y él contestaba que lo único que le interesaba era la factura no mas”.

TRIGESIMO SEPTIMO: Que habida cuenta de lo preceptuado en el artículo 384 número 2 y 3 del Código de Procedimiento Civil, se tendrá por probado el incumplimiento que alega la demandada, en el cual basa la excepción de contrato no cumplido interpuesta.

TRIGESIMO OCTAVO: Que adicionalmente, el documento agregado por de fojas 10 a 11, singularizado como Carta de Terminación de Contrato de prestación de Servicios, emitida por Comunidad Pueblo del Inglés, y dirigida a don Yanko García, de fecha 27 de Septiembre de 2016, da constancia de mail enviado con fecha 27 de septiembre de 2016 a don Yanko García de parte de don Mario Peñafiel, administrador del Pueblo del Inglés, el que hace referencia a las razones invocadas para poner término al contrato de prestación de servicio de guardias, señalando al respecto que: “... En razón de esta situación y al incumplimiento por



lo demás de la propuesta que Ud. Nos envía, ya que hemos estado sin el número de guardias ofrecidos y con turnos absolutamente ilegales, venimos en comunicarle que no continuaremos con vuestros servicios al incumplir el contrato y protocolo de acuerdo”.

Que la instrumental singularizada, presentada por la propia demandante, no hace sino corroborar el incumplimiento que se ha tenido por probado.

TRIGESIMO NOVENO: Que la restante prueba no analizada con mayor detalle en nada altera lo concluido previamente.

Que se le restará mérito probatorio a aquella prueba documental presentada por la demandante y por la demandada respecto de la cual no se efectuó la audiencia de percepción documental ordenada.

CUADRAGESIMO: Que atendido lo dispuesto por el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil y estimando esta magistrado que el actor ha litigado con motivo plausible, se le eximirá del pago de las costas de la causa.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 582, 1462, 1470, 1472, 1489, 1545, 1546, 1552, 1566, 1682, 1683, 1698 y siguientes del Código Civil; artículos 144, 170, 342, 348 bis, 358, 384 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, y artículo 19 N° 16 y 21 de la Constitución Política de la República de Chile, se decide:

I.- Que se rechaza, sin costas, la tacha deducida por la demandada a fojas 72, en contra del testigo don Marcelo Andrés Reyes Aguilar, presentado por la parte demandante.

II.- Que se rechaza, sin costas, la tacha deducida por la demandada a fojas 76, en contra del testigo don Lorenzo Bauer Mazzi, presentado por la parte demandante.

III.- Que se rechaza, sin costas, la tacha deducida por la demandante a fojas 231, en contra del testigo don Manuel Leopoldo Piña Gajardo, presentado por la parte demandada.

IV.- Que se declara de oficio la nulidad absoluta de la cláusula novena del contrato de prestación de servicios de vigilancia de fecha 15 de abril de 2015 suscrito entre Comunidad Pueblo del Inglés y Asesorías y Seguridad Total Limitada.

V.- Que se rechaza, sin costas, la demanda deducida en lo principal de fojas 13.

Notifíquese, dése copia y archívese en su oportunidad.

ROL N° 30.002-2016.



Pronunciada por Guinette López Insinilla Juez Suplente del Decimo Juzgado Civil de Santiago. Autoriza Mauricio Rossel Zúñiga, secretario subrogante

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



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

A contar del 13 de agosto de 2017, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>