

San Bernardo, cinco de septiembre de dos mil diecinueve.

VISTOS, OÍDOS Y CONSIDERANDO:

1º. Personas intervinientes en el juicio.

Compareció DANIELA GENNARI GUERINO, abogada, domiciliada en Avenida Providencia N°1650 oficina 607, comuna de Providencia, en representación convencional de **MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA**, chileno, casado, mueblista, domiciliado en calle San Salvador N°0489, comuna de San Bernardo, y dedujo demanda en procedimiento de aplicación general laboral por cobro de indemnizaciones por accidente del trabajo contra:

1. **MURANO MUEBLES S.A.**, RUT N°96.999.030-K, representada legalmente por SOLEDAD BRITO MUÑOZ, RUN N°6.446.018-8, ignora profesión u oficio, ambos domiciliados en calle Santo Tomas N°925, Condominio Jardín del Sur, comuna de San Bernardo.
2. **SOCIEDAD CONSTRUCTORA INDUSTRIAL Y COMERCIAL CIDEPA LIMITADA**, RUT N°85.652.800-6, representada legalmente por BENJAMIN ENRIQUE CILLERO BRUÑOL, RUN N° 6.973.960-1, ignora profesión u oficio, y por BENJAMIN CILLERO DE PABLO, RUN N°3.278.509-3, ignora profesión u oficio, administrador delegado, todos con domicilio en Las Hortensias número 2359, Providencia.

2º. Síntesis de la demanda.

El demandante MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA trabajó para MURANO MUEBLES S.A. desde el 16 de noviembre de 2016, en funciones de “ayudante instalador en instalaciones de muebles de todo tipo” y “maestro mueblista” con remuneración bruta de \$818.053 y líquida ascendente a \$654.443, prestando servicios en régimen de subcontratación para la demandada solidaria/subsidiaria SOCIEDAD CONSTRUCTORA INDUSTRIAL Y COMERCIAL CIDEPA LIMITADA.

Explica que para ejecutar la labor de mueblista se necesitan materiales y herramientas que se trasladan en un cajón llamado “maleta”, que pesa aproximadamente 60 kg.

Que, con fecha 13 de marzo de 2017 el demandante sufrió un accidente del trabajo en la obra ubicada en calle San Nicolás N°1446, San Miguel, de la demandada solidaria/subsidiaria SOCIEDAD CONSTRUCTORA INDUSTRIAL Y COMERCIAL CIDEPA LIMITADA.

Relata que el día anterior al accidente, trabajó en las terminaciones de mobiliario de los departamentos del piso 21, nivel donde dejó su maleta de herramientas, como suele hacerse pues se busca trasladarla lo menos posible, a causa de su peso.

Los montacargas habían sido retirados en febrero y los ascensores no estaban activos.



A las 7:50 horas del 13 de marzo de 2017, día del accidente, ingresó a la obra y subió por las escaleras hasta el piso 21. Se dirigió a la bodega del piso, donde el supervisor WILLY SERRANO le ordenó realizar instalación en el piso 19 y después continuar con los niveles superiores; el trabajador hizo presente al supervisor WILLY SERRANO que no había ayudantes disponibles para trasladar la maleta y los otros materiales necesarios hasta el piso 19, a lo que éste respondió que él mismo le ayudaría a bajar la maleta.

Refiere textualmente:

“A fin de realizar el traslado coordinan el descenso de la maleta por las escaleras desde el piso 21 al 20, el supervisor Willy Serrano desde arriba, y el trabajador Don Miguel, encabezando la marcha, y por ende ubicado algunos escalones más abajo; en esa situación se produce la desestabilización de los involucrados, soltando Don Willy la maleta que cargaban. Consecuencia de aquello se produjo la caída por la escalera de Don Miguel y el consecuente aplastamiento por la maleta, generándose diversas lesiones, en cráneo y piernas fundamentalmente.

Una vez que removieron la maleta que se encontraba sobre él aplastándole, y en los primeros instantes, recuerda que respecto de su pierna derecha, y en especial la zona de la rodilla, sentía un intenso dolor que le hizo gritar varias veces, alertados por los gritos sus compañeros de obra acudieron en auxilio” [sic].

El relato continúa con la reacción posterior al siniestro:

Los compañeros advirtieron la gravedad y a necesidad de trasladarlo al hospital. Llamaron desesperadamente al prevencionista de riesgos de la obra, quien llegó al piso 20 sin elementos de protección ni tampoco algún medio de transporte, como una camilla. Impulsivamente y fuera de todo protocolo y sentido común, el prevencionista intentó rotar la pierna del accidentado, provocándole un dolor insoportable.

Sus compañeros insistieron en la urgencia de trasladarlo al hospital de la Mutual, por lo que bajaron al primer piso a buscar una camilla, la consiguieron y, volviendo al piso 20, ubicaron al demandante sobre ella e intentaron bajarlo por la escalera, lo que resultó imposible.

Ante esa situación, intentaron bajarlo al primer piso por un andamio denominado “plataforma Alza Prima”, el que era usado para para pintar el edificio. Desde el balcón de un departamento del piso 20 trasladaron al trabajador al andamio móvil, sin sujeción alguna. En el primer intento, uno de los apoyos se descolgó de la camilla, la que se deslizó, quedando el actor y sus compañeros “prácticamente colgando al vacío”; lograron estabilizarla e intentaron nuevamente el descenso, esta vez con éxito.

En el primer piso, el demandante fue recibido por personal de la Mutual y trasladado en ambulancia.



En todo momento estuvieron presentes el supervisor WILLY SERRANO y el prevencionista de riesgos, ambos trabajadores directos de la demandada solidaria/subsidiaria "CIDEPA". Se sumó GUILLERMO HERNÁNDEZ, trabajador de la demandada principal y supervisor directo en terreno del actor.

Señala:

"Hasta hoy resulta desconocido e incomprensible por que los superiores y el profesional de riesgo, ordenaron la realización del rescate por los mismos trabajadores de la obra, compañeros del actor, y no esperaron el rescate de MUTUAL según protocolo" [sic].

Acusa que no existían protocolos de actuación frente a accidentes, ni se obró de modo criterioso y diligente desde lo humano; agrega que se desconoce si se informó a la Seremi de Salud o a la Inspección del Trabajo, como ordena la ley.

Cuestiona las decisiones y forma de traslado del actor, ejecutada bajo el control del prevencionista de riesgos y los supervisores, en que el demandante fue expuesto a un riesgo aún del que ya había sufrido.

Su diagnóstico fue:

- Contusión Craneana.
- Disnea.
- Esguince Lateral de Rodilla Grado1.
- Lesión de Ligamento cruzado anterior D.
- Rotura Menisco de rodilla.
- Inestabilidad permanente de rodilla.
- Trombosis venosa profunda.
- Trastorno Adaptativo.
- Depresión Mayor.

Las secuelas del accidente son:

- Limitación de flexión grave pierna derecha.
- Claudicación de la marcha.
- Síndrome de dolor crónico (Gonalgia residual).
- Tinnitus.
- Trastorno psiquiátrico depresión.

Con fecha 11 octubre de 2018 la Comisión Médica dictó resolución de incapacidad conforme a la ley 16.744, declarando que el actor sufrió una merma de 17,5%; esa resolución estaba en apelación al momento de presentación de la demanda.

Señala que antes del accidente:



“...era un hombre responsable con metas por cumplir en lo laboral y personal; alegre de carácter conciliador, feliz de ver crecer a sus hijos, y poder acompañarlos en cada paso de su vida, así como de su mujer, en definitiva, un aporte positivo a la sociedad.

Actualmente se encuentra imposibilitado de moverse y desplazarse con normalidad y de mantenerse de pie por periodos superiores a 20 minutos; -para él es un esfuerzo intenso hoy intentar utilizar locomoción pública, así entonces se encuentra confinado a su casa-. vida familiar completa ha sido gravemente afectada;

En otro punto los episodios de trombosis -que han puesto incluso en peligro la vida del trabajador- derivados de las intervenciones quirúrgicas, requeridas como consecuencia del accidente; así como la imposibilidad de volver a trabajar con normalidad, en el único oficio para ganarse la vida que conoce, han generado angustia y desesperación en el trabajador debido a la inseguridad respecto de su rol como proveedor familiar, todo ello en consideración a que se trata de un hombre joven, es extremadamente doloroso y gravoso, para el desarrollo y proyecciones que en lo personal y laboral pudo tener Don Miguel” [sic].

Atribuyen responsabilidad a las demandadas por falta de cumplimiento de la obligación de protección de la seguridad, salud e higiene en el trabajo, conforme lo establece el artículo 184 del Código del Trabajo para el caso del empleador, y el artículo 183-E del mismo cuerpo legal para la empresa mandante en régimen de subcontratación, ambos exigibles en estándar de culpa levísima.

Reprocha al empleador falta de supervisión eficaz, pues el jefe que estuvo presente sólo administraba la mano de obra, y demostró con su conducta que no tenía conocimientos ni preparación idónea como supervisor. También acusa inexistencia de procedimientos de trabajo seguro, medidas preventivas, método de trabajo correcto, protocolos de seguridad, implementos de seguridad y falta de charla de inducción al inicio de la relación laboral, así como también deficiencias de elementos de protección en máquinas, montacargas o ascensores en servicio.

Pide indemnización por lucro cesante, argumentando que verá mermados sus ingresos futuros porque la incapacidad declarada afecta sus capacidad de producirlos, tanto en la remuneración por su trabajo con la demandada principal, como en actividades lucrativas desarrolladas fuera del contrato de trabajo, que le reportaban una suma aproximada de \$500.000 mensuales; así, entre los \$818.000 de remuneración por su trabajo formal y esas actividades de su oficio, sumaba \$1.318.000.- mensuales, al Efectúa un cálculo aritmético en que los factores son ese monto de \$1.318.000 al que aplica el 17% de incapacidad, lo que



arroja la suma de \$224.060 de merma de ingresos mensuales, y considerando que le restaban 144 meses para jubilar, pide una indemnización total de \$32.264.640 de indemnización de lucro cesante.

También pide indemnización por daño emergente, explicando que el empleador decidió cotizar por un monto inferior al real, lo que provocó que se le pagaran licencias médicas por sumas menores al que correspondía a su verdadera remuneración. En ese escenario, desde marzo de 2017 a junio de 2018 y a fin de suplir esa diferencia, su ex empleadora le pagó mensualmente las siguientes sumas:

- Año 2017:

- Marzo, \$383.330.
- Abril, \$372.590.
- Mayo \$451.365.
- Junio \$280.000.
- Julio \$333.370.
- Agosto \$323.565.
- Septiembre \$177.270.
- Octubre \$343.175.
- Noviembre \$343.175.
- Diciembre \$461.810.

- Año 2018:

- Enero \$343.175.
- Febrero \$68.635.
- Marzo \$274.540.
- Abril \$343.175.
- Mayo \$274.540.
- Junio \$343.175.

No obstante, desde julio de 2018 en adelante, la empleadora cesó dicho pago. Así, el daño emergente consiste en la suma total que ha dejado de percibir a causa de la situación recién explicada, adeudando un total de \$957.000.-

También pide indemnización por daño moral, tasándola en la suma de \$41.000.000.-

El demandante puso término a la relación laboral ejerciendo un despido indirecto (N. del R.: la acción fue declarada caduca) y al mismo tiempo ejerciendo acción de cobro para el pago de prestaciones propias del término de toda relación laboral. El actor pide el pago de feriado legal por la suma de \$572.628, feriado proporcional por \$359.937 y el pago de la



diferencia de cotizaciones previsionales a causa de haberse utilizado una remuneración imponible menor a la real.

Pide que, considerando como base una remuneración de \$818.053, ambas demandadas sean condenadas solidariamente al pago de las siguientes prestaciones:

1. Indemnización por daño moral, \$41.000.000.-
2. Indemnización por lucro cesante, \$23.264.640.-
3. Indemnización por daño emergente, \$957.000.-
4. Feriado legal, \$572.628.-
5. Feriado proporcional, \$359.937.
6. Diferencia de cotizaciones de seguridad social.
7. Intereses, reajustes y costas.

3º. Contestación de MURANO MUEBLES S.A.

Contestó la demanda, reconociendo la existencia de relación laboral, su fecha de inicio y la función de ayudante de instalador.

Señala que el trabajador fue contratado para trabajar en la obra Edificio San Nicolás, ubicada en calle San Nicolás N° 1446, de la comuna de San Miguel.

Controvierte la remuneración, indicando que la correcta es \$725.000.-

Reconoce que el demandante sufrió un accidente del trabajo el día 13 de marzo de 2017.

Que la maleta que describe el actor no pesa más de 20 kg pues en ella se trasladan un cepillo eléctrico, un serrucho eléctrico, un taladro roto-martillo, una caladora, uno o dos taladros menores, y otras herramientas pequeñas como alicates, martillos, atornilladores y cables.

Alega que su parte ha cumplido a cabalidad con la obligación de protección de la seguridad, salud e higiene en el trabajo. En ese aspecto, entregó una copia del Reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad, y elementos de protección personal, a saber, bototos de seguridad N° 40, antiparras, protector de oídos, casco y un par de guantes; además, en la obra se hacían charlas de inducción y charlas diarias de seguridad por el Previsionista de Riesgos.

En cuanto al accidente:

Señala que la obra gruesa estaba terminada y por eso se habían retirado los montacargas, que ya no eran necesarios.

Reconoce que WILLY SERRANO era capataz de la obra (no supervisor) y que instruyó al actor iniciar trabajos en el piso 19. No obstante, WILLY SERRANO no estaba obligado a ayudarlo a cargar la caja.



Sobre el accidente señala:

“fue simplemente eso: una caída (...) provocada por un mal movimiento del propio demandante. Nada más. No fue producto del supuesto peso excesivo de la maleta que cargaba el actor; no fue producto del mal estado de la escalera; no fue producto de la supuesta desestabilización conjunta del demandante y de don Willy Serrano; no fue producto de nada que no sea un mal movimiento del propio Sr. Riveros Iturriaga.”

Niega los siguientes hechos: que la maleta haya aplastado al trabajador, que el prevencionista haya intentado algún movimiento con la rodilla del accidentado, que hubiese inconvenientes para bajarlo al primer piso y que se hubiese puesto en riesgo su vida y salud.

Niega que se configuren los requisitos legales para que su parte tenga responsabilidad de indemnizar perjuicios al actor.

Niega incumplimiento de la obligación de protección de seguridad, salud e higiene en el trabajo.

Niega que haya mediado elemento subjetivo de culpa o dolo, y que haya causalidad entre dicho incumplimiento y el daño, respecto al cual exige que el demandante rinda suficiente prueba.

Alega que el accidente constituyó un caso fortuito para el empleador, imprevisto imposible de resistir conforme a la definición del artículo 45 del Código del Trabajo.

Argumenta que la demanda por lucro cesante es improcedente o, en subsidio, no es justificada. Acusa que se pretende lograr la indemnización de un daño por una ganancia que no es cierta, sino sólo una mera posibilidad en el largo plazo:

“el demandante efectúa un simple cálculo lineal para determinar la procedencia y monto del lucro cesante demandado en base a las expectativas de vida laboral activa del Sr. Riveros Iturriaga. Pero eso no genera certidumbre alguna sino sólo una mera expectativa ya que no son conocidos ni ciertos los años de vida laboral activa que le quedan a don Miguel Riveros Iturriaga, la que puede pasar por períodos de cesantía, o por períodos en que deba ocuparse por menores ingresos u otras muchas variables y circunstancias que hacen que, en definitiva, la certidumbre de los años de vida laboral activa, y por tanto, del daño, se difumine”.

Agrega que deben descontarse los intereses legales que generaría el capital recibido a título de una eventual indemnización por lucro cesante, pues correspondería a una suma de dinero recibida antes de los periodos en que naturalmente habría sido percibida por el actor.

Exige que el daño por lucro cesante sea debidamente acreditado, como condición para que se acoja la demanda.



Respecto al daño moral, exige que haya prueba, que no se ampare el ánimo de lucro, que sea un daño real y efectivo, y que la indemnización sea solamente compensatoria, no punitiva.

Alega que deben descontarse las prestaciones o indemnizaciones recibidas por parte del organismo administrador del seguro.

4º. Contestación de SOCIEDAD CONSTRUCTORA INDUSTRIAL Y COMERCIAL CIDEPA LIMITADA.

Esta demandada pidió a su respecto el rechazo de la demanda, con costas.

Reconoce la existencia de relación laboral entre demandada principal y el actor.

Reconoce que hubo régimen de subcontratación, lo mismo que la ocurrencia de un accidente en la fecha indicada en la demanda.

Niega incumplimiento de la obligación del artículo 184 del Código del Trabajo y también la establecida en el artículo 183-E del mismo cuerpo legal, respecto a empresas principales en régimen de subcontratación.

Sobre el accidente señala:

“el actor, haciendo caso omiso de las instrucciones entregadas para su cargo, quizás por un exceso de confianza, infringiendo las más mínimas reglas del autocuidado, en una acción totalmente descuidada e insegura, desviándose de su normal actuar, intenta transportar de un piso a otro la maleta con herramientas, sin observar el proceso mecanizado que se encuentra destinado para estos efectos.”

Que, en consecuencia, las lesiones sufridas fueron causadas por el propio actuar negligente del demandante, quien desoyó todas las capacitaciones, instrucciones y prohibiciones.

Niega las lesiones, secuelas físicas y de salud mental descritas en la demanda, y la declaración de incapacidad que se esgrime.

Cuestiona que las lesiones sufridas hayan provocado un trauma psicológico como el que describe la demanda.

Alega que respecto a su parte no concurren los elementos propios de la responsabilidad civil – incumplimiento, imputabilidad por elemento subjetivo, daño, vínculo de causalidad – que le obliguen a indemnizar al actor. Cita jurisprudencia en su apoyo.

En subsidio, pide que se reduzca prudencialmente la indemnización en razón de haber mediado exposición imprudente al riesgo por parte del demandante, todo ello conforme al artículo 2.330 del Código Civil.



En subsidio al anterior, alega que hubo caso fortuito que exime a su parte de responsabilidad, por tratarse de un imprevisto imposible de resistir.

Cuestiona la especulación contenida en la petición de indemnización por lucro cesante, basada en “suposiciones y conjeturas”. Que en el caso de esta indemnización, falta la certidumbre necesaria para que proceda la indemnización de cualquier tipo de daño.

Alega que el demandante comete un error al razonar sobre un desarrollo lineal de sus posibilidades de vida futura:

“piensa que además está exento de sufrir accidentes o enfermedades, que no será víctima de accidentes, y en fin, que no estará sometido a los riesgos y vicisitudes de todo ser humano. Ello puede ocurrir, pero también puede no suceder. También supone, que trabajará de manera ininterrumpida hasta llegar a los 65 años, o sea, el actor nunca estará sometido al riesgo de quedar cesante, o incluso al riesgo más obvio, el de morir antes de los 65 años.

Nadie tiene comprada la vida, y menos bajo condiciones laborales permanentes e invariables en cuanto a las remuneraciones. La muerte, las enfermedades, los accidentes, los delitos, la quiebra, la cesantía, la familia, la salud, los hijos, los estudios, los problemas económicos, las cuestiones sociales y políticas, los problemas familiares, los fenómenos de la naturaleza, etcétera, son todos imponderables a que está sujeto el hombre y que conspiran en contra de tal estabilidad y permanencia.

El demandante pretende que se indemnicen meras expectativas y posibilidades, simples anhelos, conjeturas, sueños y deseos, y no pérdidas de ganancias ciertas y reales o derechos adquiridos que hubieren estado dentro del patrimonio del demandante y que se hubieren perdido en razón directa del accidente que imputa a culpa de mí representada.”

Cita jurisprudencia en su apoyo.

En cuanto a la indemnización por daño moral, plantea que es excesiva en su monto, que el perjuicio debe ser debidamente acreditado, que la indemnización no debe tener carácter punitivo ni sancionatorio, sino solamente reparatorio. Hace presente que la demandante no entregó bases de cálculo objetivas para determinar la suma pedida en este ítem. Cita doctrina en su apoyo.

5º. Audiencia preparatoria. Llamado a conciliación.

En audiencia preparatoria se llamó a las partes a conciliación, proponiendo el tribunal como base la suma de \$14.932.565 (\$10.000.000 por daño moral, \$4.000.000 por lucro cesante y los feriados) a pagar por la demandada principal, y que la demandada



solidaria/subsidiaria asumiera responsabilidad subsidiaria respecto a los montos que se comprometían en la conciliación, excluyendo eventuales recargos y cláusulas penales. Las partes no aceptaron.

6°. Audiencia preparatoria. Resolución que recibe la causa a prueba.

Una vez frustrada la conciliación, se pasó a la siguiente etapa procesal. Se dictó resolución por medio de la cual se fijaron los siguientes hechos no controvertidos:

1. Existencia de relación laboral entre demandante y demandada principal desde el 16 de noviembre de 2016 hasta el 14 de junio de 2018.
2. Que el demandante se desempeñaba como “Ayudante instalador en instalaciones de muebles de todo tipo”.
3. Que la relación laboral se desarrolló en el marco de un régimen de subcontratación.
4. Que con fecha 13 de marzo de 2017 el demandante sufrió un accidente del trabajo.

Se fijaron los siguientes hechos a probar:

1. Causa, dinámica y circunstancias del accidente sufrido por el demandante, referido en el hecho no controvertido N°4.
2. Secuelas que el accidente provocó en la salud física y mental del trabajador, perjuicios no patrimoniales provocados, en su caso.
3. Porcentaje de pérdida de la capacidad de ganancia que reporta el trabajador accidentado a causa del siniestro sufrido.
4. Acciones adoptadas por el empleador para la protección de la salud y la seguridad en el trabajo, respecto al trabajador accidentado y a la función desempeñada por éste. Fecha y contenido de esas acciones, en su caso.
5. Acciones adoptadas por la demandada solidaria/subsidiaria para la protección de la salud y la seguridad en el trabajo, respecto al trabajador accidentado y a la función desempeñada por éste. Fecha y contenido de esas acciones, en su caso.
6. Estado de ejercicio de los derechos de información y retención por parte de la demandada solidaria/subsidiaria.
7. Estado de uso y/o compensación del feriado.
8. Remuneración pactada y efectivamente percibida.

7°. Prueba de la demandante.

La parte demandante ha rendido la siguiente prueba en el juicio:



I. Documental:

1. Copia de Contrato de Trabajo suscrito por las partes con fecha 16 de noviembre 2016.
2. NO INCORPORADO.
3. NO INCORPORADO.
4. Carta de Aviso despido Indirecto emitida el día 14 de junio de 2018.
5. Comprobantes de envío por Chilexpress con fecha 14 de junio de 2018.
6. Ficha clínica emitida por la Mutual de Seguridad.
7. Certificado de discapacidad declarada emitido con resolución el día 11 de octubre 2018.
8. NO INCORPORADO.
9. NO INCORPORADO.

II. Testimonial:

1. FELIPE CORNEJO ROJAS, mueblista, domiciliado en Pasaje Tierra del Fuego 2002, Cerro Navia.
2. HILDA ISABEL COLIHUINCA ESPINOSA, auxiliar paramédico TENS, domiciliada en San Salvador 0489, San Bernardo.

III. Oficios:

1. MUTUAL DE SEGURIDAD, para que informe y remita certificado de grado de discapacidad, fecha de alta médica, resolución de DIAT de MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA, C.I. N°15.396.545-5.
 - i. Institución responde mediante Oficio GCAL 3363 de fecha 10 de mayo de 2019.

IV. Otros medios de prueba:

1. Un video exhibición caja de herramientas (archivo contenido en un pendrive).

8°. Audiencia de juicio. Prueba de la demandada principal MURANO S.A.

En la audiencia de juicio la demandada principal o empleadora se valió de la siguiente prueba:

I. Documental:

1. Contrato de trabajo celebrado con fecha 16 de noviembre del año 2016, entre MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA y MURANO S.A.
2. Copia de anexo de contrato de trabajo celebrado con fecha 16 de noviembre del 2016 y de 17 de diciembre del año 2016, entre MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA, y MURANO S.A.



3. Copia de Carta de auto despido de don Miguel Iturriaga, de fecha 14 de junio de 2018.
4. Copia de Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de MURANO S.A.
5. Copia de comprobante de entrega de Reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad de MURANO S.A. a MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA.
6. Copia de comprobante de entrega de Elementos de Seguridad de MURANO S.A. a MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA de fecha 16 – 11 – 16.
7. Copia de comprobante de entrega de Herramientas de MURANO S.A. a MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA de fecha 19 – 01 – 17.
8. Copia de Inducción de Seguridad trabajador nuevo de MURANO S.A. a MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA de fecha 16 – 11 – 16.
9. Copia Derecho a Saber MURANO S.A. a MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA de fecha 16 – 11 – 16.
10. Copia de contrato de Prestación de Servicios de VÍCTOR HUGO ZAMBRANO LEIVA, Previsionista de Riesgos con MURANO S.A., de fecha 03 de enero del 2015.
11. Copia de Declaración de accidente Cidepa trabajador MIGUEL RIVEROS de fecha 13 de marzo del 2017.
12. Copia de Charla de inducción Cidepa hombre nuevo test de evaluación obra San Nicolás 1446, de MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA.
13. Copia de declaración de Salud Cidepa de MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA.
14. Copia de Investigación de accidentes Cidepa del supervisor obra San Nicolás 1446, del accidente de MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA.
15. Charla Diaria Cidepa obra San Nicolás 1446, MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA de fechas 17, 18, 20, 29, 30, de noviembre del 2016; 01, 06, 07, 09; 12, 13, 14, 15, 16, 19, 20,21, 22, 23, diciembre del 2016; 02,10, 11, 12, 13, 17, 18, 19, 20, enero 2017.
16. Certificado de Cumplimiento de Obligaciones Laborales y Previsionales de MURANO S.A. de MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA año 2017.
17. Copia de liquidación de remuneración de MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA, correspondiente a los meses de Enero, Febrero y Marzo 2017.
18. Copia de certificado de Pagos de Cotizaciones Previsionales de MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA.
19. Copia de Liquidación de Subsidio Mutuo de Seguridad de MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA.

II. Exhibición de documentos:



1. Todos los documentos que acrediten el pago de la pensión que recibe a consecuencia del accidente de autos, desde que comenzó a percibir hasta la fecha de audiencia de juicio.
 - a. Demandante: no exhibe; la defensa letrada explica que el grado de incapacidad no otorga derecho al pago de pensión de invalidez. Sí recibió el pago de \$1.070.000 por concepto de indemnización de daño emergente, pero no recibe pensión de invalidez.
 - b. Demandada principal: atendido lo expuesto, no pide que se haga efectivo el apercibimiento legal.

9°. Audiencia de juicio. Prueba de la demandada solidaria/subsidiaria CIDEPA LIMITADA.

Su prueba fue la siguiente:

I. Documental:

1. Contrato de trabajo celebrado entre el demandante y su empleador, de fecha 16 de noviembre del año 2016, con sus respectivos anexos.
2. Sistema de Gestión de Seguridad y Salud Ocupacional, charla inducción hombre nuevo y test de evaluación efectuado al trabajador con fecha 16 de noviembre de 2016, debidamente suscrito.
3. Registro de inducción de seguridad para trabajadores de empresas contratistas y subcontratista debidamente suscrito por el actor.
4. Set de 29 charlas diarias relativas al trabajo a realizar, riesgos asociados y medidas de control comprendidas desde el día 17 de noviembre de 2016 al 20 de enero de 2017.
5. Certificado de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, de fecha 01 de enero de 2017.

10°. Explicación sobre el desarrollo de la sentencia en lo sucesivo.

Expuestas las posiciones de los litigantes y reseñados los medios de prueba, previo al análisis de fondo conviene recordar que la demanda tiene como sustento fáctico la ocurrencia de un accidente del trabajo y como fundamento jurídico lo dispuesto en el artículo 184 del Código del Trabajo y 68 de la Ley 16.744.

Atendido que no se discute la existencia de relación laboral entre demandante y demandada principal, la existencia de un régimen de subcontratación ni la efectividad que ocurrió un accidente que afectó al trabajador demandante, en primer término nos abocaremos a definir las circunstancias, la dinámica y la causa del accidente, es decir, en qué contexto,



cómo y por qué se produjo, siempre teniendo presente lo que las partes han dicho en la demanda y en la contestación, los hechos no controvertidos y la prueba rendida.

En caso de ser necesario, después abordaremos el tema de la presunta responsabilidad del empleador, analizando si ha cumplido con su obligación de dar protección a la seguridad, salud e higiene – establecida en el artículo 184 del Código del Trabajo – respecto al trabajador demandante y a otros trabajadores involucrados en el accidente, en caso que hubiese participación relevante, y las funciones que cumplían. Como dijimos, estaremos principalmente orientados por el deber general de seguridad y protección del artículo 184 del Código del Trabajo, el deber de información de riesgos conforme a los artículos 21 a 24 del Decreto Supremo N° 40 del Ministerio del Trabajo y el deber de mantener en óptimas condiciones las herramientas de trabajo, las máquinas y equipos que se usen, suprimir los factores de riesgo y capacitar debidamente a los trabajadores. Lo mismo respecto a la obligación de socorrer a quienes han sufrido un accidente en las faenas.

A continuación, trataremos sobre el cumplimiento de las obligaciones de protección de la seguridad, salud e higiene en el trabajo por parte de la demandada solidaria/subsidiaria.

Si se concluyera que el empleador y/o la mandante, no han cumplido con su obligación de proveer protección a la salud, seguridad e higiene del trabajador, entonces analizaremos el daño sufrido por el trabajador.

Después, en caso de haber un daño relevante, trataremos la posible indemnización por daño moral y por lucro cesante, junto a los elementos que pueden incidir para determinar su procedencia y monto. En este punto deberemos abordar la remuneración.

A continuación, teniendo ya información sobre la remuneración, determinaremos si procede la indemnización por daño emergente, y la prestación denominada como “diferencia de cotizaciones”.

Finalmente, trataremos sobre el feriado.

11°. Efectividad del accidente.

No se discute que con fecha 13 de marzo de 2017 ocurrió un accidente que afectó al demandante, según el hecho no controvertido N°4.

Tampoco se discute que el trabajador se desempeñaba como “Ayudante instalador en instalaciones de muebles de todo tipo” para la demandada MURANO MUEBLES S.A., en el marco de un régimen de subcontratación para con la demandada SOCIEDAD CONSTRUCTORA INDUSTRIAL Y COMERCIAL CIDEPA LIMITADA.

En su labor, el demandante debía efectuar la instalación de muebles, generalmente de cocina y clósets, en la fase final de construcción de edificios de departamentos, como declaró el testigo de la demandante FELIPE CORNEJO ROJAS, mueblista al igual que el actor y



compañero de trabajo de éste, cuyo relato en este punto no está contradicho por otros medios de prueba. El contrato de trabajo, anexo de contrato de trabajo, la inducción de seguridad al hombre nuevo y copia del derecho a saber (documentos N°1, 2, 8 y 9 de la empleadora) confirman la descripción de las funciones.

En cuanto al testigo FELIPE CORNEJO ROJAS, cuyo testimonio será citado en lo sucesivo, hacemos presente que en charla de fecha 17 de enero de 2017, presentada en documental N°15 de la demandada principal, aparece como uno de los participantes de la actividad. Independientemente de la valoración de la charla en sí, el documento confirma que el testigo estuvo en la obra como compañero del demandante.

12°. Circunstancias previas al accidente.

El trabajador demandante relata que, antes del accidente, estaba trabajando en el piso 21 y que su jefe WILLY SERRANO le ordenó laborar en el piso 19.

La contestación de la empleadora reconoce que WILLY SERRANO, a quien señala como capataz de la obra, ordenó al actor trabajar en el piso 19.

Por tanto, está fuera de cuestionamiento que el actor fue instruido por el superior WILLY SERRANO a trabajar en el piso 19.

Este hecho justifica el traslado del actor al piso 19. El accidente ocurrió en la escalera que comunica del piso 21 al 20, por lo que esta parte del relato está confirmada. En lo relevante al caso implica que el tránsito del trabajador del piso 21 al 19 estaba dentro de la ejecución de su contrato de trabajo, siguiendo las instrucciones de su jefatura. Lo mismo indica la información contenida en la Denuncia Individual de Accidente del Trabajo (DIAT) adjunta al Oficio de la Mutual de Seguridad. A la vez, es evidente la correspondencia a la ejecución de las labores desarrolladas en el marco del régimen de subcontratación.

En síntesis: en cumplimiento de su contrato de trabajo, el demandante se traslada del piso 21 al 19, siguiendo la orden dada por su jefe WILLY SERRANO.

13°. Circunstancias del accidente.

La empleadora reconoce en su contestación que el actor sufrió “simplemente” una caída, provocada por un mal movimiento del afectado.

En cuanto al accidente mismo, el testigo FELIPE CORNEJO ROJAS, compañero del demandante y que ejecutaba la misma labor que éste, declaró que estuvo presente en el accidente, aunque no exactamente con él en ese momento, agregando que laboraban en el mismo piso y llegó a ayudarlo después del siniestro. Declaró que el trabajador estaba haciendo una faena y se le pidió otra, por lo que debía mover la caja de herramientas a otro piso, y que en eso lo ayudó WILLY SERRANO que en esa obra era “encargado de obra”.



Este testigo FELIPE CORNEJO ROJAS, relata con claridad que no había disponibles dispositivos mecánicos de elevación, ya sea ascensor o montacargas. Explicó que el montacargas es un ascensor exterior con un pilar fijo, pero que solamente se ocupa en la etapa de obra gruesa, y los mueblistas trabajan en faenas de terminación. Declaró al respecto:

“...nunca nos facilitaron ascensor. Tengo entendido que estaba habilitado, pero no lo facilitaban porque se podía romper. Ya no estaba el montacargas”.

La testigo HILDA ISABEL COLIHUINCA ESPINOSA, esposa del demandante, relata que su marido le contó que lo sacaron de su área para ayudar a otros que estaban atrasados, entonces preparó su maleta y, al no tener ascensores, junto a otra persona movieron la maleta, pero se soltó y le golpeó varias veces la rodilla mientras caía.

14°. Maleta o caja de herramientas.

La caja de herramientas es un elemento muy relevante en el desarrollo del caso, pues está presente en el centro de la acción del accidente. Por tanto, es necesario valorar qué nos dice la prueba rendida al respecto.

Respecto a la caja de herramientas, el testigo FELIPE CORNEJO ROJAS explicó que pesa aproximadamente 60 kg, es de tamaño grande, y es confeccionada por cada mueblista para trabajar sobre ella, proteger las herramientas y evitar robos. En general la maleta y las herramientas son del trabajador, y en este caso, eran del demandante, no de la empresa. También expuso que se deben usar todas las herramientas porque se complementan en el trabajo. Agregó que la maleta cabe casi justo en una caja escala considerando que se toma entre dos personas, una por lado, pero siempre queda uno más arriba que el otro.

Contamos también con la evidencia aportada por la prueba que consistió en un registro de video denominado “Un video exhibición caja de herramientas (archivo contenido en un pendrive)”. En el registro audiovisual se observa una persona sacando una gran cantidad de herramientas de una caja de madera, la que evidentemente es de confección propia o artesanal. Son muchos utensilios de trabajo, entre ellos taladros, cables, alargadores, martillos, clavos, sierras, huinchas, terminales, artículos eléctricos, etc., prácticamente todo lo imaginable que puede usar una persona que trabaja con maderas en confección de muebles. La caja es de tamaño bastante grande, mide aproximadamente 1 m por 1 m y de alto unos 60 a 70 cm aproximadamente.

Es evidente que la masa de una caja o maleta de esas características, conteniendo todas las herramientas necesarias para el desempeño de la labor de un mueblista, debe



alcanzar un peso elevado para la carga por una sola persona, obligando a que sea más de uno quienes puedan moverla, además de las dificultades de traslado por su tamaño.

15°. Dinámica del accidente.

La dinámica del accidente se refiere a cómo ocurrió el hecho en sí.

En la prueba rendida al respecto, contamos con la documental N°11 de la demandada principal, denominada “Copia de Declaración de accidente Cidepa trabajador MIGUEL RIVEROS de fecha 13 de marzo del 2017”, en que consta una declaración tomada al testigo WILLY SERRANO, que es justamente el jefe que mandó al actor a moverse del piso 21 al 19.

En el documento se lee:

“a las 9:30 bajando del piso 21 al 20 (palabra tarjada) con una maleta de madera la llevábamos a pulso cuando de repente se estabiliza Miguel Riveros cayendo de las escalera hacia abajo por lo cual el baul se le cayo encima de el quedando tendido en el sielo golpiandose la rodilla derecha” [sic].

En las recomendaciones de cómo evitar la reiteración del siniestro se lee:

“trasladar en forma manual de 3 o más personas el cajón de herramientas, preferir lo mecanizado” [sic].

En el documento N°14 de la demandada principal “Copia de Investigación de accidentes Cidepa del supervisor obra San Nicolás 1446, del accidente de MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA” se lee casi la misma descripción. También hay otro documento, casi idéntico, en que la descripción del siniestro es similar, pues dice:

“se estaban trasladando las maletas de herramienta entre 2 personas cuando el afectado tropieza rodando y golpiandose” [sic].

La primera “investigación” – entre comillas pues no hay antecedentes sobre su método, rigurosidad y control – aparece efectuada por el propio WILLY SERRANO FERNÁNDEZ. La segunda aparece hecha por JOSÉ ARMIJO.

Lo relevante, más allá del rigor del procedimiento de investigación, es que ambas se basan en la declaración de WILLY SERRANO, único testigo del incidente.

El documento N°6 de la demandante contiene un “Informe Paciente” en el que se lee:

“Circunstancia: Mientras iba bajando caja con herramientas con ayuda de un compañero.

Como ocurrió: Al bajar las escaleras, pisa en falso sufriendo caída golpeando su rodilla derecha y cabeza” [sic].



Por lo tanto, la información confirma la presencia de WILLY SERRANO como la persona que acompañaba al demandante en la acción del siniestro, y también confirma el relato de la demanda, esto es, que entre el demandante y WILLY SERRANO manipulaban el cajón de herramientas “a pulso”, como dice la declaración manuscrita, es decir, levantando en vilo el peso del objeto para trasladarlo de piso, y se produce el siniestro, cayendo el cajón sobre la rodilla del trabajador demandante. Es irrelevante si el demandante pisa en falso o se tropieza, porque lo importante es que esa acción precisa viene determinada por el marco de la operación, en que él y su jefe WILLY SERRANO emprenden solo entre ambos el traslado de un elemento imprescindible para el desarrollo del trabajo de un piso a otro, todo en obediencia a las instrucciones de la jefatura.

16°. Conclusión sobre las circunstancias y dinámica del accidente.

Con la prueba rendida, apreciada conforme a la sana crítica, se acreditó que el actor laboraba en el piso 21 y fue mandado por su jefe WILLY SERRANO a trabajar a un piso inferior, por lo que debía trasladarse hasta allí junto a su caja de herramientas, que es un cajón de madera confeccionado artesanalmente de proporciones 1 m por 60 cm por 70 cm, aproximadamente. No había dispositivos mecánicos disponibles para bajar, pues ya no estaban los montacargas y no se permitía usar los ascensores (esto se demuestra también por el hecho que las recomendaciones de las investigaciones sugieren, en primer lugar, que los traslados se hagan por tres o más personas). El actor fue asistido por WILLY SERRANO para trasladar su caja de herramientas por las escaleras. En esa maniobra, entre ambos bajaban la caja “a pulso” es decir, sólo sujeta con la fuerza de sus brazos. En esa circunstancia, bajando del piso 20 al 21, ocurre el accidente en que se desestabiliza el sistema y la caja cae sobre el actor, específicamente sobre su rodilla.

17°. Reacción del empleador y demandada solidaria/subsidiaria.

En este caso se acusa una deficiente reacción de los demandados después de ocurrido el siniestro, lo que implicaría que expusieron al demandante a un riesgo aún mayor al ya concretado, y que la atención de salud y primeros auxilios no fuese la adecuada, en cuando al tiempo de reacción y a las maniobras efectivamente ejecutada.

Dicha negligencia conllevaría una infracción a la obligación del artículo 184 inciso segundo del Código del Trabajo, que obliga al empleador a “*prestar o garantizar los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidente o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica*”.



Asimismo, respecto al dueño de la obra, rige la obligación del artículo 183-E establece la obligación de protección de seguridad, salud e higiene en el trabajo respecto a todos los trabajadores que laboren en la obra, sin distinción. Y la norma agrega que se debe cumplir esta obligación conforme al artículo 66 bis de la ley N° 16.744 y el artículo 3° del decreto supremo N° 594, de 1999, del Ministerio de Salud.

La prueba nos indica que el actor fue trasladado al primer piso por vía de un andamio exterior a la construcción, como declaró el testigo FELIPE CORNEJO ROJAS, quien expuso con claridad, detalles, fluidez, correlato no verbal coherente con el relato verbal, y consistencia con los otros medios de prueba, elementos que reportan plena credibilidad a su testimonio.

FELIPE CORNEJO ROJAS declaró, en síntesis, que después del accidente se avisó al prevencionista y se esperó a que llegara; cuando arribo donde estaba el accidentado, el prevencionista trató de acomodarlo y el demandante se quejaba mucho del dolor; que el prevencionista llamó para que viniera la Mutual y que trajeran una camilla para poder bajarlo porque estaban en pisos altos; finalmente lo bajaron con un andamio colgante pues por la escalera se podía caer al deslizarse; agregó que, entonces, al demandante lo sacaron al andamio a través de una ventana que estaba a 1,2 m de altura desde el suelo, es decir, lo sacaron al vacío, para ser bajado en el andamio exterior. Que, el demandante bajó con el prevencionista del andamio, y que después llegó la ambulancia; finalmente refiere que no recuerda si GUILLERMO el supervisor le pidió por teléfono o personalmente que él (el testigo) acompañara al demandante a la Mutual.

Apreciamos que, evidentemente, hubo una reacción tardía y que expuso al actor a un mayor riesgo, porque no se dispuso el uso de ascensor, ni siquiera estando en riesgo la integridad y salud de una persona, en este caso un trabajador a quien ampara toda la protección legal de las normas respectivas.

Ni aun en el escenario de urgencia, las demandadas tenían dispuesto el uso de ascensores. Si esa falta fue porque los ascensores no estaban operativos, implicaría una negligencia evidente. Si fue porque no quisieron que se usaran para no rayarlos o ensuciarlos, sería derechamente doloso, propio de una actuación ajena a todo mínimo canon de humanidad y trato digno a cualquier persona. Si el costo aumenta por causa del deterioro del ascensor, pues entonces tendrían que considerarlo al hacer la construcción, o revestir el ascensor al final, o forrarlo con protecciones, pero jamás impedir su uso cuando se trata de la seguridad, salud e higiene en el trabajo.

Al final, el trabajador fue trasladado en camilla por un andamio externo, con todos los riesgos que eso implica.

18°. Causas del accidente.



La causa eficiente del accidente es la caída en la escala, en que la caja de herramientas cae y golpea sobre la extremidad del demandante, cuyo cuerpo no gobierna la caída, sometiéndose a torsiones inadecuadas para el diseño de movimiento natural del cuerpo y a fuerzas superiores a su resistencia.

La causa primera es la designación del traslado del actor para trabajar en otro piso, lo que incluía necesariamente mover consigo la caja de herramientas, en condiciones inseguras e inidóneas para dicho transporte, sin proveerle los medios adecuados.

Otra causa mediata es la auto-designación del jefe WILLY SERRANO para ayudar al actor a mover la caja de herramientas por la escalera, en circunstancias que ni aun el esfuerzo de ambos era suficiente para ejecutar de modo adecuado y seguro la acción.

Otra causa es la falta de toda previsión en la necesidad de transporte de las cajas de un piso a otro. No hay mención alguna en las diversas circunstancias que se abordan en los instrumentos de prevención de riesgos.

Así como hay falla en no haber previsto la necesidad del traslado de maletas o cajas de herramientas – constituyéndose en causa del accidente – también la hay en no disponer de ascensores, montacargas u otro elemento de ascenso y descenso mecánico seguro para transportar elementos pesados.

En síntesis, las causas son: no prever la necesidad de traslado de cajas de herramientas de un nivel a otro, no disponer de medidas de prevención e información al respecto, no disponer de elementos mecánicos, designación de equipos humanos insuficientes para el traslado de cajas de herramientas, y encomendar trabajos que exigen mover las cajas de herramientas en condiciones inseguras.

19°. Accidente del trabajo en la ley 16.744.

Que, en este punto de desarrollo del fallo, para un acertado análisis es preciso tener en consideración que la Ley N° 16.744 establece un sistema de seguro social obligatorio frente a los accidentes del trabajo, los que son definidos en su artículo 5° como “toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo y que le produzca incapacidad o muerte”.

20°. Consecuencias jurídicas de un accidente del trabajo.

Que, por otro lado, se puede afirmar que la ocurrencia de un accidente del trabajo produce una serie de consecuencias jurídicas, entre las que se destacan (para los efectos de esta controversia) las siguientes:

a).- En primer término se hace exigible el sistema de prestaciones de seguridad social contemplado en la ya mencionada Ley 16.744; y



b).- En segundo lugar, puede surgir responsabilidad civil en el evento de que el accidente se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora o de un tercero, caso en el cual atento a lo dispuesto en el artículo 69 de la Ley de accidentes del trabajo, la víctima y las demás personas a quienes el accidente cause daño podrán reclamar las otras indemnizaciones a que tengan derecho, con arreglo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral.

21°. Acciones de la víctima del accidente del trabajo.

La víctima directa de un accidente laboral puede demandar a su empleador, con quien lo liga un vínculo contractual, la indemnización que estime pertinente en sede laboral por incumplimiento del deber de seguridad establecido en el artículo 184 del Código del Trabajo. En el caso de marras, el demandante reclama una indemnización de perjuicios por daño moral y lucro cesante, derivada de la responsabilidad contractual que tendría su empleador por infringir el deber de garante de la seguridad de sus dependientes que le asigna el artículo 184 del estatuto laboral, y otro tanto respecto a la empresa principal en régimen de subcontratación conforme al artículo 183-E, de manera que nos adentraremos en el análisis de los requisitos para que dicha responsabilidad se materialice.

22°. Fundamento de la responsabilidad del empleador.

Es importante tener presente el fundamento y la naturaleza de esta responsabilidad del empleador, que encuentra su sustento último en nuestra Carta Fundamental que asegura el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica y a la seguridad social y al amparo de esta normativa surge el artículo 184 del Código del Trabajo que obliga al empleador a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales. En cuanto a la empresa principal y mandante en régimen de subcontratación, además de la norma citada de la Constitución Política de la República, obra el artículo 183-E del Código del Trabajo.

23°. Contenido y carga de la prueba del deber de seguridad.

El deber de seguridad que tiene el empleador es de carácter amplio y cubre todas las medidas que sean pertinentes para asegurar la integridad de los trabajadores, de modo que un análisis integral de la prueba nos debe permitir acceder a una solución al asunto planteado al conocimiento del tribunal. Respecto al cumplimiento de la obligación de seguridad y



protección, la carga de prueba corresponde a la demandada, conforme a la distribución del artículo 1698 del Código Civil.

24°. Carga de la prueba y estándar de diligencia exigido para la obligación de seguridad, salud e higiene en el trabajo.

La prueba que deben generar las demandadas dice relación con la efectividad de haber adoptado las medidas de seguridad necesarias para la protección eficaz de la salud de los trabajadores, considerando que para estos efectos responden de culpa levísima, como reiteradamente lo ha señalado la Excma. Corte Suprema al resolver sobre este tema.

Para decidir este caso, atendemos a la norma del Decreto Supremo N° 40 de 1969 del Ministerio del Trabajo, que aprueba el Reglamento sobre Prevención de Riesgos Profesionales, especialmente a su artículo 21, el cual dispone que los empleadores tienen obligación de informar oportuna y convenientemente a todos sus trabajadores acerca de los riesgos que entrañan sus labores, de las medidas preventivas y de los métodos de trabajo correctos, precisando que los riesgos a tratar son los inherentes a la actividad de cada empresa; también es menester tener presente que el artículo 22 de aquel cuerpo legal establece que los empleadores deberán mantener los equipos y dispositivos técnicamente necesarios para reducir a niveles mínimos los riesgos que puedan presentarse en los sitios de trabajo.

Asimismo, consideramos la norma del Decreto Supremo 594 del año 1999 del Ministerio de Salud, que aprueba reglamento sobre condiciones sanitarias y ambientales básicas en los lugares de trabajo; especial relevancia tiene su artículo tercero, que impone a la empresa la obligación de 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. Esta norma, que obliga a cuidar con celo la vida y salud de los trabajadores, se ve complementada por el artículo 37 del mismo Decreto Supremo 594, que ordena suprimir de los lugares de trabajo cualquier factor de peligro que pueda afectar la salud o integridad física de los trabajadores.

En consecuencia, analizaremos a continuación si el empleador ha cumplido con estas obligaciones normativas, informando los riesgos a los que estaba expuesto el actor, instruyendo procedimientos de trabajo seguro, manteniendo las condiciones ambientales necesarias y suprimiendo los factores de peligro que pudiesen afectar su integridad física.

25°. Factor de peligro concretado y análisis posterior.

Que, en este caso hubo un riesgo de accidente por caída de distinto nivel que, lamentablemente, se concretó.



Respecto a este factor de peligro analizaremos la conducta de la demandada principal, especialmente respecto al cumplimiento de las obligaciones legales reseñadas en las motivaciones precedentes.

26°. Prueba sobre cumplimiento de la obligación de seguridad.

Correspondiéndole la carga de acreditar que ha cumplido con la obligación de protección de la seguridad, salud e higiene en el trabajo del artículo 184 del Código del Trabajo, y la obligación que pesa sobre los mandantes en régimen de subcontratación, las demandadas no rindieron prueba suficiente al efecto.

En cuanto a la información de riesgos y procedimientos de trabajo seguro, en el Reglamento Interno hay mención a riesgo de sobreesfuerzos con secuelas de trastornos músculo-esqueléticos, recomendándose que se usen los elementos mecanizados dispuestos por la empresa para el levantamiento de carga. Como sabemos, después de haber apreciado la prueba sobre las circunstancias del accidente, no había disponibilidad de elementos mecánicos de transporte.

Asimismo, en el Reglamento Interno se contempla una evaluación del puesto de trabajo al tenor de la ley 20.001, la cual agregó al Código del Trabajo las normas atinentes al peso máximo de cargas, reformado por la ley 20.949. El artículo 211-F dispone que se aplique a las “manipulaciones manuales que impliquen riesgos a la salud o a las condiciones físicas del trabajador, asociados a las características y condiciones de la carga”. Define que “La manipulación comprende toda operación de transporte o sostén de carga cuyo levantamiento, colocación, empuje, tracción, porte o desplazamiento exija esfuerzo físico de uno o varios trabajadores”. Por tanto, la manipulación de la caja de herramientas ciertamente debió cumplir con estas reglas. A su vez, el artículo 211-G establece que el empleador debe velar para que en la faena se “utilicen los medios adecuados, especialmente mecánicos, a fin de evitar la manipulación manual habitual de las cargas. Asimismo, el empleador procurará que el trabajador que se ocupe en la manipulación manual de las cargas reciba una formación satisfactoria, respecto de los métodos de trabajo que debe utilizar, a fin de proteger su salud.”

Los elementos de protección personal entregados (documental N°6) no dicen relación con el riesgo concretado en la especie.

La herramienta que fue entregada al actor – un cuchillo, como se comprueba con el documento 7 – tampoco tiene relación alguna con este riesgo.

En el documento N°9 singularizado como “Copia Derecho a Saber MURANO S.A. a MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA de fecha 16 – 11 – 16”, consta una prueba de evaluación de conocimientos sobre la inducción, en la cual únicamente hay una pregunta referida a cargas. En esa prueba, se consulta cómo debe efectuarse el levantamiento de una carga, pero no es



posible de su mérito extraer ninguna conclusión que permita considerar que se ha cumplido con informar sobre el riesgo del trabajo que se concretó en este caso, y los procedimientos de trabajo adecuados para disminuirlo. En la inducción propiamente, tal (documento N°8 Copia de Inducción de Seguridad trabajador nuevo de MURANO S.A. a MIGUEL RIVEROS ITURRIAGA de fecha 16 – 11 – 16) no hay información precisa sobre el traslado de pesos y objetos grandes, como las cajas de herramientas.

La declaración de salud en nada incide en los elementos de hecho relacionados al accidente o al riesgo que se concretó.

Los contratos de prestación de servicio del prevencionista de riesgos dan cuenta que se buscaron los servicios de un profesional del área, pero que él fue insuficiente para que la demandada cumpliera suficientemente sus obligaciones en la materia. Independientemente del aporte del prevencionista en el caso concreto, se hace presente que su contratación por vía de un contrato de prestación de servicios honorarios puede ser cuestionada porque podría esconder una relación laboral encubierta.

La charla de inducción hombre nuevo “test de evaluación” ya ha sido apreciada como insuficiente respecto al riesgo efectivamente concretado en este caso.

El contrato de trabajo y sus anexos son irrelevantes para el punto.

Las cartas de despido indirecto y la documentación referida a la terminación de relación laboral también son irrelevantes porque la acción de despido injustificado fue declarada caduca, así que no se tratará ese tema.

En el documento sobre derecho a saber conforme al DS 40 artículo 21, se aprecia que hay una referencia al cuidado que se debe mantener por el riesgo de caídas de mismo nivel al circular por la obra, pero sin mayor profundización, y sin mencionar en ningún pasaje la caja de herramientas como un elemento de trabajo relevante y los riesgos asociados a su traslado.

La charla diaria de fecha 17 de noviembre de 2016 se refiere al riesgo de contacto con elementos cortopunzantes o cantos, al cuidado con las astillas, y al contacto con energía eléctrica en el uso de herramientas y extensiones de líneas eléctricas.

La charla de 18 de noviembre de 2016 trata exactamente sobre lo mismo. La del 1 de diciembre de 2016 también. La del 19 de diciembre de 2016 hace referencia, además de los otros temas, a posibles lumbagos por fuerzas mal hechas, con un muy dudoso “etc.” al final que resta toda credibilidad a saber, por este medio, cuáles fueron los temas tratados.

La charla del 12 de diciembre de 2016 también trata sobre los mismos temas.

El certificado de cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales número 4593228 en nada altera las conclusiones referidas con anterioridad porque no aporta sobre el riesgo concretado.



No hay prueba alguna acerca de la existencia de una política de seguridad, salud e higiene en el trabajo, conforme al artículo 9 del DS 76 de 2007 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprueba reglamento para el artículo 66 bis de la ley 16.744, referido a trabajo en régimen de subcontratación.

Tampoco hay prueba acerca de la existencia de señalética, obligación establecida en el DS 59, artículo 37, que dispone que debe haber 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, indicando de modo visible y permanente la necesidad de uso de elementos de protección personal específicos cuando sea necesario, siguiendo las normas, en el idioma oficial del país y en el de trabajadores extranjeros, si los hubiere.

Concluimos que no hubo cumplimiento de obligación de proveer un procedimiento de trabajo seguro, de informar los riesgos, los métodos de trabajo correctos, supresión de factores de riesgo y mantención adecuada de dispositivos técnicos, todo ello referido a la necesidad de traslado de las cajas de herramientas de un lugar a otro de la obra.

27º. Infracción de Reglamento.

Hacemos presente que en este tipo de materias se responde de culpa levísima, y el empleador no ha demostrado mantener ese nivel de diligencia respecto a:

Obligaciones del Decreto Supremo N° 40 de 1969 del Ministerio del Trabajo, que aprueba el Reglamento sobre Prevención de Riesgos Profesionales: artículo 21 sobre Información de riesgos que entrañan las labores, de las medidas preventivas y de los métodos de trabajo correctos; artículo 22 acerca del mantenimiento de equipos y dispositivos técnicamente necesarios para reducir a niveles mínimos los riesgos que puedan presentarse en los sitios de trabajo.

Obligaciones del Decreto Supremo 594 del año 1999 del Ministerio de Salud, que aprueba Reglamento sobre Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo: artículo 3, sobre condiciones sanitarias que contempla la obligación de 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; artículo 36, los elementos estructurales de la construcción de los locales de trabajo y todas las maquinarias, instalaciones, así como las herramientas y equipos, se mantendrán en condiciones seguras y en buen funcionamiento para evitar daño a las personas; artículo 37, obligación de suprimir de los lugares de trabajo cualquier factor de peligro que pueda afectar la salud o integridad física de los trabajadores; artículo 53 entrega de elementos de protección personal y artículo 110 a.3 que establece la obligación de informar factores de peligro, medidas preventivas y los métodos correctos de trabajo por escrito y con contenidos mínimos.



Así las cosas, la conducta de la empleadora, a través de las jefaturas, generó una situación de riesgo previsible en el ambiente en que se desenvolvían los trabajadores.

28°. Sobre la demandada solidaria/subsidiaria.

Estando en régimen de subcontratación, la demandada SOCIEDAD CONSTRUCTORA INDUSTRIAL Y COMERCIAL CIDEPA LIMITADA debía cumplir con probar el cumplimiento de la obligación del artículo 183-E del Código del Trabajo.

El documento señalado como “Sistema de gestión de seguridad y salud ocupacional”, “charla de inducción hombre nuevo”, “test de evaluación” de fecha 16 de noviembre 2016 da cuenta de la instrucción de 39 materias durante una hora, en la cual hay dos tópicos que podrían tener relación con el riesgo concretado, y son el N°7 “Superficies de trabajo, andamios, escaleras, plataformas elevadoras de personas, etcétera” y la número 35 “manejo manual de cargas y protocolo”.

Sin embargo la cantidad de información entregada en el tiempo señalado – que deja 90 segundos por tema considerando que jamás hubiesen ejecutado una pausa, detención o algún tipo de interrupción – da cuenta de un intento de cumplimiento solamente formal de la obligación, pero no un cumplimiento real de la misma. El test de evaluación y la declaración de salud van en el mismo sentido de insuficiencia respecto al resguardo respecto por el riesgo de traslado de las cajas de herramientas.

El documento titulado como “Inducción de seguridad para trabajadores de empresas contratistas, subcontratistas y visitas”, adolece del mismo error y falta de precisión en su contenido.

Las charlas diarias acompañadas por la demandada solidaria son las mismas que acompañó la empleadora – documentos idénticos – con las mismas deficiencias y precariedades ya descritas.

El resto de las charlas acompañada por la demandada solidaria subsidiaria tratan los mismos temas y nunca abordan el traslado de material pesado como la caja de herramientas.

29°. Relación de causalidad.

Respecto a la relación de causalidad con el daño, esta es evidente y lógica. Las fallas detectadas provienen de ignorar o no advertir la relevancia de la caja de herramientas para el trabajo del mueblista. Por tanto, no se dispusieron medidas, información de riesgos, métodos de trabajo y dispositivos técnicos idóneos para contener el peligro. Así se sucede la desgraciada interacción con el elemento de trabajo y la ocurrencia del accidente, del cual deviene un grave daño en la integridad física del demandante.



No olvidemos que el cumplimiento básico de la ley y la existencia de un procedimiento correctamente instruido está en la base de las acciones del conductor y del actor y de cualquier persona que deba operar un trabajo que entrañe riesgos, y en este caso la falta del mismo lleva a determinar como una causa basal del siniestro el haber pasado por alto que la caja de herramientas es un elemento de trabajo imprescindible, unido a la falta de una instrucción adecuada del riesgo en su traslado y de un método de trabajo seguro para afrontar tal riesgo.

30°. Argumentos de negligencia inexcusable y de exposición imprudente al riesgo.

Sin perjuicio de lo ya expuesto con anterioridad sobre la dinámica del siniestro, estos argumentos se rechazan completamente porque el actor no estaba en condiciones de saber que el empleador era quien cometía una infracción normativa, agregando que la dependencia no le permitió hacer otra cosa que obedecer a WILLY SERRANO.

Respecto al actor, su ignorancia de la situación y la dependencia propia de la relación laboral lo relevan de responsabilidad.

Recordemos que el Código del Trabajo dispone una serie de regulaciones especiales para el movimiento de cargas pesadas, en los ya citados artículos 211-G y 211-F. El empleador que no conoce las necesidades del desempeño del trabajo – en circunstancias que su deber es conocerlas al dedillo –, que incumple la regulación, que afecta derechos indisponibles y que vulnera los estándares legales mínimos, no puede excusarse en base a la conducta que desplegó el afectado, quien obró en el marco de la subordinación y dependencia propias del contrato de trabajo.

Otra infracción inexcusable a la obligación de protección de la seguridad, salud e higiene en el trabajo es la falta de ascensor o montacarga que permitieran el traslado de materiales pesados, como la caja de herramientas. Asimismo, el que no estuvieran disponibles para el traslado del trabajador una vez accidentado, demuestra que hubo una grave negligencia o, en el peor de los casos, una trasgresión cuasi dolosa de la obligación de seguridad, al punto de afectar la dignidad de la persona trabajadora, por lo que no pueden aprovechar esa conducta latamente negligente para traspasar la responsabilidad al trabajador demandante. Por esta razón se rechaza plenamente la argumentación de exposición imprudente del trabajador al riesgo.

31°. Prueba sobre daño a la salud.

Que, el daño sufrido por el demandante está acreditado mediante el documento N°7 de la prueba de la demandante, denominado “Certificado de discapacidad declarada emitido con resolución el día 11 de octubre 2018” que refiere los siguientes diagnósticos:



- “1. Rotura completa Ligamento cruzado anterior y rotura meniscal rodilla izquierda.*
- 2. Trombosis Venosa Profunda y tromboembolismo pulmonar. Episodio depresivo mayor moderado”.*

El mismo certificado señala que el demandante ha quedado con un 17,5% de incapacidad.

Hacemos presente que la secuela en la salud mental descrita como “episodio depresivo mayor moderado” no constituye el daño en sí mismo que se ordenará indemnizar, sino que al tratarse de una respuesta particular del afectado por el estímulo dañoso, se valora como un indicador de la presencia de daño, pero no como el daño per se.

El documento N°6 de la demandante contiene los diagnósticos del demandante, a la fecha del accidente: contusión craneana confirmado, disnea en estudio, esguince lateral de rodilla grado 1 confirmado en pierna derecha, lesión de ligamento cruzado anterior confirmado en pierna derecha, rotura de menisco de rodilla pierna derecha, confirmado, trastorno de adaptación confirmado y trombosis venosa profunda confirmado.

Se concluye que es evidente el daño sufrido por el demandante, quien presenta las lesiones graves que describen los documentos analizados, las que son concordantes con la declaración de la testigo HILDA COLIHUINCA, cónyuge del trabajador, quien refiere lesiones a la rodilla y a la cabeza, y después recibió el diagnóstico de corte de ligamentos y meniscos rotos, después fue operado y recibió un tratamiento de recuperación por tres meses.

32°. Salud mental y afectaciones emocionales.

El documento 7 de la demandante indica que el actor ha sido diagnosticado con episodio depresivo mayor moderado, patología que no es precisamente el daño en sí mismo que causa la indemnización reparatoria, sino que al tratarse de una respuesta idiosincrática del sujeto ante el estímulo dañoso recibido, se valora como un indicador de la presencia de daño a la salud mental.

Compareció la testigo HILDA ISABEL COLIHUINCA ESPINOSA, cónyuge del demandante hace 33 años, según su propia individualización. Declaró que el día del accidente la llamó su hijo para informarle que su marido tuvo un accidente y estaba en casa, entonces pidió permiso y llegó a verlo. Lo encontró en el sillón con mucho dolor, él le contó que dijo que le habían dado descanso porque tenía una contusión de rodilla y contusión cerebral. Agrega que pasaron los días y siguió con la analgesia, pero el dolor se incrementaba, por lo que llamó a la ambulancia y explicó la situación. Vinieron a ver a su marido y se lo llevaron a la Mutual



en Santiago, donde le diagnosticaron corte de ligamentos y meniscos rotos, luego fue operado una vez.

También declaró que su marido aun hoy siente un ruido en el oído, *“como que estuviera debajo de una torre con mucha corriente”* lo que le impide dormir, y al otro día está irritable. Se hace presente que en ese momento de la declaración la testigo tuvo un quiebre emocional evidente, real, sincero y creíble por la coherencia de lo hablado y lo obrado; el demandante también fue desbordado por la emoción en esa parte del relato.

En cuando a cambios, respondió que su marido ya no es el mismo, que tiene muchos estados de ánimo. En ese momento, nuevamente presentó un quiebre emocional. Luego de reponerse, explicó que el tema de su irritabilidad se debe a que él no puede hacer todas las cosas, y que a veces sobrepasa su mal humor.

Agregó que sobre todo al inicio del periodo de recuperación, ella (testigo) debía bañarlo y llevarlo al baño, y si no estaba ella por trabajo, debían hacerlo los hijos (viven con dos hijos de 17 y 19 años), lo que constituía una sobrecarga. Relata que un día su marido se cayó en el baño porque no quiso pedir ayuda y se cayó.

Expuso que tuvieron que modificar la estructura del baño: sacaron la tina porque él no podía subir el pie para ingresar, y subieron el excusado porque le quedaba muy bajo.

Finalmente declara que a todo lo expuesto se agrega la irritabilidad por insomnio, que se mantiene.

33°. Sobre el daño y sus secuelas.

Las consecuencias de las lesiones sufridas por el actor son evidentes, dificultando las labores de la vida diaria y dañando la integridad del cuerpo, afectando seguramente la integridad psíquica.

Al salir cada mañana a trabajar, el trabajador fue entero, sano, y así ocurrió durante el transcurso de la relación laboral, hasta el día del accidente.

La integridad de su cuerpo, como la integridad del cuerpo de cada lector o lectora de esta sentencia, es un derecho fundamental, reconocido en el artículo 19 N°1 de la Constitución Política de la República como uno de los más relevantes derechos, porque el cuerpo es nuestra herramienta y medio de actuación en la vida. Como tal, la dignidad de la persona está íntimamente ligada a la conservación de la integridad física, repeliendo el Derecho cualquier ataque contra la misma. Hacemos presente que hace ya varias décadas las leyes no amparan afectación alguna a la integridad física, ni de parte del Estado ni de particulares, y no existen razones legítimas para efectuarla, salvo en los casos de legítima defensa.



Como vehículo de ejercicio de los derechos, materialización de lo humano y canal de su dignidad, el trabajador tiene derecho a que su cuerpo no sea golpeado, herido, enfermado ni cercenado. La persona que concurre al trabajo tiene derecho a lo más elemental: la integridad física, es decir, volver entero a su casa, tal como salió.

El hecho de que el cuerpo se vea lesionado en el ejercicio de una actividad laboral riesgosa para cuya ejecución no se cumplieron las condiciones mínimas, no se fue debidamente capacitado, en el estándar legalmente exigible, no se le advirtieron riesgos, y se le expuso al daño a partir de la comisión de una acción riesgosa por parte del empleador, lleva a que se deba considerar una indemnización que en algo repare el daño causado en tanto perjuicio no patrimonial.

El horror del momento en que la caja empieza a aplastar la extremidad del demandante, sin poder gobernar su cuerpo, con impotencia del hecho, sin que el actor nada pueda hacer para evitarlo, se confunden con la entendible y natural indignación y pesar – todas emociones negativas – que ciertamente gobiernan a quien sabe que ha sufrido un daño ingente a causa de las acciones de la empleadora y sus mandantes, quienes por ley estaban justamente obligadas a protegerlo de los riesgos de su trabajo.

Las piernas cumplen la función de soporte y traslado para el cuerpo, fundamentales en la mantención de la vida independiente de la asistencia de terceros, en el desarrollo de trabajos que envuelven un importante despliegue físico, como el que tenía el actor, y el demandante se ha visto afectado en una gran magnitud al respecto. Todo esto es indicador de la presencia de un perjuicio a bienes no susceptibles de valoración patrimonial, constitutivo de daño moral.

Sin perjuicio de lo expuesto, la lógica y las máximas de la experiencia nos orientan en cuanto a razonar que nadie es indiferente al dolor que una lesión así debe provocar, ni a la afectación anímica que de ordinario acompañará una desgracia como la sufrida por el demandante.

34°. Indemnización por daño moral.

Que, finalmente y en lo que respecta al daño moral, entendido como la afectación objetiva de valores extra patrimoniales, acreditada la lesión ya descrita, es de toda lógica concluir que ha generado en la demandante dolor y una vulneración a la integridad física, como ya razonamos, atribuible a la negligencia de la demandada y su mandante en el cumplimiento de la obligación de seguridad del artículo 184 y del artículo 183-E. ambos del Código del Trabajo. A ello agregamos la afectación anímica que, como se razonó anteriormente, necesariamente acompaña un proceso como el vivido por el actor, constituyéndose en un perjuicio que debe ser satisfecho. La autoestima se ve afectada.



Actos tan sencillos como subirse a una micro, caminar, trotar, jugar a la pelota, correr, bailar, subir una escalera, esperar de pie en una fila, hacer fuerzas o levantar pesos desde el suelo, se hacen difíciles o imposibles de ejecutar. Además, el tipo de trabajo que desempeñaba el actor se ve especialmente afectado pues, para su desarrollo, es fundamental que el cuerpo esté en buenas condiciones de salud y funcionalidad. De este modo, las lesiones a intereses morales o no patrimoniales están acreditadas y deben ser satisfechas o, al menos, intentar serlo.

El perjuicio sufrido debería ser indemnizado por el responsable del accidente en la suma de \$20.000.000 (veinte millones de pesos).

35°. Sobre el lucro cesante y la continuidad de la vida.

La indemnización por lucro cesante debe permitir al trabajador situarse en una situación análoga a la que habría tenido de no producirse el accidente, entendiendo que debe haber una certeza básica acerca de cuáles son las condiciones a futuro que permitan predecir el nivel de ingresos que tendrá.

En este punto sí hay prueba acerca del grado de incapacidad o pérdida de la capacidad de ganancia que reporta el actor a causa del siniestro, alcanzando a un 17,5% según el documento N°7 de la demandante, denominado “Certificado de discapacidad declarada emitido con resolución el día 11 de octubre 2018”, que no está cuestionado ni impugnado por la contraria.

La indemnización por lucro cesante debe permitir al trabajador situarse en una situación análoga a la que habría tenido de no producirse el accidente, entendiendo que debe haber una certeza básica acerca de cuáles son las condiciones a futuro que permitan predecir el nivel de ingresos que tendrá.

Una persona como el demandante, que ha debido trabajar toda la vida para ganarse el sustento, lo más lógico es que continúe haciéndolo y así deba seguir trabajando hasta que alcance la edad de jubilación. Es plenamente lógico, predecible y atendible que su plan de vida fuese desempeñar el mismo oficio que hasta antes del siniestro, esto es, el trabajo con muebles.

Todo ser vivo, por regla general, busca seguir viviendo y sigue haciéndolo, razonamiento que se refuerza con la experiencia de todos quienes vivimos en esta sociedad; de eso se trata la predictibilidad de la sobrevivencia del actor y de cómo habría debido proveerse el sustento. La esperanza de vida para la población chilena en 2016 era de 76 años para hombres y 82 para mujeres, según la Organización Mundial de la Salud, información disponible en <https://www.who.int/countries/chl/en/> . Aun viviendo 10 años menos que el promedio de su



generación, el demandante superará la edad de jubilación de 65 años, dato que se usa en la demanda como la vida laboralmente útil, para calcular la indemnización de lucro cesante.

En este sentido, seguir con la vida, procurándose los medios con un trabajo honesto que le permita determinada capacidad de generar ingresos en el mercado laboral con las capacidades físicas, habilidades y competencias que tenía, no es una mera expectativa, un simple anhelo, una conjetura, un sueño o un deseo – como erradamente sostiene la defensa de la demandada principal – sino que es una realidad que se puede esperar con altísimas posibilidades que ocurra.

Seguir viviendo es un mandato casi ineludible para el ser humano, protegido por el instinto de conservación de la vida, que gobierna a los seres vivos en general y a las personas en particular, al punto que las excepciones a ese instinto son consideradas patológicas para un humano.

A fin de cuentas, contamos con certidumbre en el estándar necesario para conceder la indemnización de este tipo de daño. Es claro que la pérdida de capacidad de ganancia cumple con creces con las características de ser un perjuicio cierto y real, como exigía la citada defensa, y por ello debe accederse a la indemnización.

36°. Elementos para determinar el lucro cesante. Ingresos del demandante.

En lo grueso, es acertado el método utilizado en la demanda, pero es necesario hacer ciertas salvedades.

Debemos saber cuánto dinero en ingresos generaba el actor por mes.

Primero, el monto de remuneración mensual laboral deberá ser determinado porque está controvertido. Segundo, el actor alega que generaba ingresos con actividades ejecutadas fuera del contrato de trabajo, por tanto ambas sumarían el ingreso mensual. Esas dos aristas deben ser tratadas por separado.

En cuanto a la remuneración realmente pagada por el empleador, la demanda indica como remuneración la suma de \$818.053, mientras que la contestación de la empleadora señala que ascendía a \$725.000.- Las liquidaciones de remuneraciones son la única fuente de información relevante y dan la razón a la demandada principal. No se incorporaron las cartolas de la cuenta bancaria del actor, por lo que su defensa no probó que recibiera pagos complementarios a los que percibía por el subsidio de enfermedad o incapacidad. En conclusión, tendremos por remuneración real la que señala la demandada, es decir, \$725.000, de los cuales \$675.000 son por conceptos y emolumentos imposables.

Según la documental N°18 de la demandada principal, las cotizaciones se pagaban por un máximo de \$375.000. Evidentemente se generan diferencias en las cotizaciones al usar una base \$300.000 menor. Considerando esta diferencia – y adelantando el desarrollo de un



tema sobre el que volveremos – señalamos que se deberá acceder al pago de la diferencia de cotizaciones previsionales por la falta de \$300.000 de renta imponible por todos los meses trabajados. Hacemos presente que el testigo FELIPE ROJAS declaró sobre este tema, indicando casi exactamente los montos de remuneración real y de remuneración declarada a las instituciones previsionales.

En cuanto a la generación de ganancias por actividades fuera del contrato de trabajo, los dos testigos de la demandante son contestes en ello.

FELIPE CORNEJO ROJAS – mueblista igual que el actor y quien fuera su compañero de trabajo al prestar servicios para la demandada – declaró que “igual que todos” el demandante también siempre hacía trabajos particulares por cuenta propia, los llamados “pololos”, palabra de nuestro léxico coloquial para referirse a pequeños trabajos esporádicos y ocasionales de un oficio. El testigo declaró que ha ganado hasta \$1.500.000 mensual por pololos, que lo mínimo ha sido \$300.000 y el máximo depende del proyecto o trabajo que se haga, pero puede ser bastante más.

La testigo HILDA COLIHUANTE, cónyuge del trabajador demandante, declaró que su marido alcanzaba un total aproximado de \$1.300.000 o \$1.400.000 en total, incluyendo la remuneración recibida de su empleador.

Se concluye de lo expuesto que el demandante percibía, al menos, \$300.000 (trescientos mil pesos) mensuales más, a causa de trabajos ejecutados fuera del ámbito del contrato de trabajo. Se arriba a esta cifra por ser la más baja en que coinciden los testigos.

Por tanto, se sumarán esos \$300.000 (trescientos mil pesos) generados extra contrato de trabajo, a los \$725.000 propios del contrato de trabajo. En consecuencia, los ingresos mensuales del demandante eran de \$1.025.000.-, (un millón veinticinco mil pesos) suma que deberá ser considerada para calcular el lucro cesante, porque el perjuicio afectó toda la capacidad de generación de recursos conforme a su oficio, y no solamente los que provienen de un contrato de trabajo formal.

37°. Elementos para determinación del lucro cesante. Pérdida de capacidad de ganancia.

El porcentaje de pérdida de la capacidad de ganancia es de 17,5%, como vimos anteriormente, conforme a los certificados incorporados a juicio.

38°. Elementos para la determinación del lucro cesante. Pensiones.

Se hace presente que en principio se deberían descontar los beneficios económicos recibidos en virtud de los 33 y 34 de la ley 16.744, para evitar una doble indemnización, pues estos suplen la disminución de la capacidad de ganancia. Sin embargo, en este caso el actor



no ha tenido derecho a ellos, ni hay prueba al respecto, por lo que no hay descuentos que efectuar.

39°. Determinación de la indemnización por lucro cesante.

Se calculará el monto de esta indemnización, siguiendo la fórmula descrita en la demanda, con los factores siguientes:

Primero, fecha de nacimiento 01 de noviembre de 1966, conforme a la información no cuestionada que aparece en la DIAT que envió la Mutual. Desde la interposición de la demanda el 31 de octubre de 2018 hasta el día que cumpla 65 años el 01 de noviembre de 2029, transcurrirán 120 meses.

Segundo, sus ingresos determinados ascienden a \$1.025.000.

Tercero, el grado de incapacidad de 17,5%.

Aplicado el porcentaje de incapacidad a \$1.025.000, suman \$179.375. Multiplicada por 120 meses, esa cifra arroja un total de \$21.525.000.- (veintiún millones quinientos veinticinco mil pesos), cifra que corresponde a la indemnización por lucro cesante.

40°. Diferencia de cotizaciones previsionales.

Como adelantamos, se condenará a las demandadas a responder por las diferencias de las cotizaciones previsionales en general, la que se produjo porque la base imponible dejó de considerar mensualmente la suma de \$300.000. En consecuencia se ordenará que las instituciones previsionales ejerzan las acciones de cobranza que procedan para perseguir el pago de esa diferencia de cotizaciones, de todo el periodo trabajado, usando como base de suma de \$300.000.-

41°. Feriado.

No hay prueba sobre concesión, uso o compensación del feriado, carga que corresponde a la parte empleadora conforme al artículo 1698 del Código Civil. Por tanto, la demanda será acogida completamente en este ítem. Se reducirá el monto pedido conforme a la remuneración laboral acreditada, que era de \$725.000. El feriado legal será de \$507.491, y el feriado proporcional de \$318.994.-

42°. Situación de la demandada solidaria/subsidiaria SOCIEDAD CONSTRUCTORA INDUSTRIAL Y COMERCIAL CIDEPA LIMITADA.

El régimen de subcontratación está reconocido. Se concluye que no hubo ejercicio pleno de los derechos de información y retención pues el empleador cotizaba por una remuneración inferior a la real, y el mandante nunca se informó correctamente acerca de la remuneración



real, y por ende no retuvo las diferencias. Un examen sencillo de la documental de la empresa contratista, unido a la experiencia en el pago de remuneraciones en el rubro de la construcción, habría bastado para que la demandada solidaria/subsidiaria advirtiera – o al menos sospechara – que la remuneración informada por MURANO MUEBLES S.A. no correspondía a la realidad, e indagara cuál era el monto correcto. Por tanto, SOCIEDAD CONSTRUCTORA INDUSTRIAL Y COMERCIAL CIDEPA LIMITADA será declarada solidariamente responsable de las prestaciones de feriados y diferencia de pago de cotizaciones previsionales.

En cuanto a las indemnizaciones por daño moral y lucro cesante, la situación de la demandada solidaria/subsidiaria, será abordada a continuación.

Como dispone el artículo 183-E, correspondía a la demandada SOCIEDAD CONSTRUCTORA INDUSTRIAL Y COMERCIAL CIDEPA LIMITADA 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 el caso de marras, teniendo un contratista ya habitual, les tocaba controlar como mínimo qué elementos y actividades eran necesarias para la ejecución de las labores, y qué medios disponer para auxilio en emergencias.

Ya concluimos que hubo infracción al cumplimiento estricto de la obligación de seguridad y protección establecida por el Legislador en el artículo 183-E del Código del Trabajo, el que es exigible bajo el estándar de culpa levísima a ambas demandadas.

Tratándose de una obligación de protección que se resuelve en una obligación de dar, conforme ha resuelto la Excma. Corte Suprema, y conforme a lo dispuesto en los artículos 183-C y 183-D del Código del Trabajo, esa demandada responderá solidariamente de todas las obligaciones que se declaran en esta sentencia.

Al efecto seguiremos la tesis de la Cuarta Sala de la Excelentísima Corte Suprema, expresada en fallo de unificación de jurisprudencia ROL N° 10.139-2013, que sentencia que la solución requiere el análisis e interpretación de lo dispuesto en los artículos 183 B y 183 E del Código del Trabajo.

Agrega el máximo tribunal en su considerando cuarto lo siguiente, respecto a las normas en comento:

“...forman parte del compendio de normas introducidas por la Ley 20.123 y están construidas desde el principio de protección del trabajador, pretendiendo intensificar, en un caso, la posición de garante y estableciendo, en el otro, la responsabilidad directa del empresario que contrata con otros obras o servicios, sea respecto de las obligaciones pecuniarias de sus contratistas, tanto laborales como de seguridad social, como las



propias en el ámbito de la seguridad, expresando de esta manera el carácter protector del Derecho del Trabajo, que en este caso tiene como objetivo prioritario asegurar el respeto de los derechos del trabajador y no la situación particular de control o no de la empresa.

Las referidas disposiciones representan un cambio en relación a la situación previa a su introducción, ya que establece en el artículo 183 B la posibilidad del dependiente de dirigirse contra el patrimonio del dueño de obra para el caso de incumplimiento del empleador directo en el respeto de ciertos y precisos derechos, cuando el principal no ha tomado los resguardos que la ley establece. Esta Corte ya ha señalado, interpretando el artículo citado, que la obligación de base y general que establece la ley para el principal es en carácter de subsidiario, mutando a solidario por un hecho u omisión suya, esto es, dependiendo de si hizo uso o no del deber de información, control y retención que la ley le acuerda para salvaguardar los derechos laborales y previsionales del trabajador.

A su turno, el artículo 183 E consagra una obligación particular y especial en materia de higiene y seguridad, imponiendo al dueño de la obra el deber de protección eficaz de la vida y salud de todos los trabajadores que se desempeñen en su empresa o faena con arreglo a las normas que en la misma disposición se expresan. Su tenor representa un cambio importante a la situación preexistente a su dictación, al derogar la responsabilidad subsidiaria que establecía el artículo 64 del Código del ramo, asentando una de carácter directo que recae sobre la empresa principal para el evento de incumplir el deber que el mismo texto le impone, ya no como garante del derecho de los trabajadores que debe ser tutelado por su empleador directo, sino por su propia conducta que ha contribuido a la generación del evento dañoso.

Esta disposición debe ser comprendida como una estipulación expresa de la ley del deber de proteger a la parte más débil, que deriva de la naturaleza del contrato, e influye en él más allá de la voluntad de las partes por su carácter de norma de orden público de protección, agregando a la nómina de sujetos responsables de las referidas obligaciones a un deudor más de la seguridad del trabajador, estableciendo en la especie un verdadero crédito en su favor.

Quinto: Que, por otro lado, respecto de la naturaleza de la obligación de seguridad, este tribunal ya ha señalado que ella se encuentra impuesta por la ley mediante el artículo 184 del Código del Trabajo, y como norma de orden público que es, se incorpora al vínculo contractual de forma indisoluble, constituyéndose en un elemento esencial del mismo. Por ello, aunque su origen es legal, se integra al contrato atendida la especial naturaleza de la relación jurídica que se gesta entre empleador y trabajador, por lo que cuando ella no es observada se incumple el contrato en una obligación esencial. Así,



entonces, dicho deber es inherente a la relación laboral y tiene indudablemente tal carácter.

Sexto: Que respecto del punto propuesto en la especie, sobre el estatuto de la responsabilidad del dueño de obra, es necesario formular una serie de consideraciones. En primer lugar, es preciso tener en cuenta que el carácter tuitivo de las normas que se revisan queda demostrado al constatar el acrecimiento de la garantía patrimonial universal establecida en favor del trabajador subcontratado ante el incumplimiento o inobservancia de los derechos que la ley le reconoce y cautela de forma especial, de manera que la aplicación de las instituciones del derecho civil abordadas por ellas deben serlo bajo el prisma de los principios del Derecho del Trabajo.

En segundo término, que el régimen de protección incorporado por la ley 20.123 tuvo por finalidad intensificar las responsabilidades de la empresa principal en relación a los trabajadores de contratistas y subcontratistas, de manera que su diseño debe ser analizado en tal óptica, como un todo que supera la normativa vigente a la época de su introducción, criticada por escueta e imprecisa.

En tercer lugar, establecida como lo ha sido por el artículo 183 E la responsabilidad directa del dueño de la obra respecto de la obligación de seguridad, y al ser ésta una de naturaleza laboral, inserta en el contrato por disposición de la ley, su extensión al principal ha hecho surgir en la doctrina dos tesis que buscan responder la pregunta referida a su estatuto jurídico. De acuerdo a la primera, la consideración del carácter de tercero del dueño de la obra en relación al vínculo laboral entre contratista y trabajador, permitiría calificarla como de naturaleza extracontractual, resultando aplicables las disposiciones legales correspondientes a la materia respecto de, entre otros aspectos, la forma de contribuir a la deuda por los obligados y sede a la cual está entregado su conocimiento. Sin embargo la misma doctrina ha observado que tal concepción se advierte en pugna con las finalidades tenidas en cuenta por la ley al pretender la intensificación de la responsabilidad del ente que ella aborda, por lo que la otra alternativa es calificarla como de carácter contractual, lo que permite su conocimiento en sede laboral.

La objeción que se plantea a lo forzado de tal atribución, en atención a la condición de tercero del dueño de obra, se salva, en concepto de los autores, al entender el artículo 183 E como una excepción legal al efecto relativo de los contratos, tomando en cuenta que se está ante pactos vinculados (empresa principal y contratista, por una parte, y contrato entre esta última y los trabajadores) en consideración a la especialidad de la relación laboral. Esta última comprensión es la que ha permitido el conocimiento en esta sede de la acción intentada en autos, contra el empleador directo y el dueño de la



obra, y es la que este tribunal suscribe, por avenirse con los objetivos tenidos en cuenta al dictar la ley que se analiza.

Séptimo: Que, de esta manera, tanto por los objetivos tenidos en cuenta por el legislador laboral al dictar la Ley 20.123, los principios que deben orientar las asignaciones de sentido de sus prescripciones y su relación con otras áreas del ordenamiento jurídico, es que estos jueces concluyen que no ha existido el error de derecho denunciado en el recurso de nulidad que se analiza, por el cual se pretende la invalidación de la sentencia de la instancia, asilado en la causal contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo que permitiría infirmarla, cuando la sentencia ha sido dictada con infracción de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por cuanto el juez del grado ha resuelto adecuadamente la litis, asignando un alcance correcto a las disposiciones invocadas en sustento de los derechos del actor.

En efecto, sentado como lo ha sido que las prescripciones de la ley 20.123 han obedecido a la intención de dotar a los trabajadores subcontractados de un estatuto de protección más intenso y exhaustivo que el existente a la fecha de su dictación, no es posible ni adecuado sostener un alcance de tales disposiciones que signifiquen un deterioro de las posibilidades que el sistema otorga al afectado para obtener un resarcimiento de los perjuicios sufridos por infracción de deberes consustanciales a la relación laboral, como son los derivados de la debida prestación de seguridad.

Por ello, la intensificación de la responsabilidad de la empresa principal que atraviesa las normas en comento permite sostener que si ante una inobservancia de los deberes que establecen los artículos 183 C y 183 D del Código del Trabajo surge la responsabilidad solidaria de la empresa principal ante los incumplimientos de las obligaciones laborales – carácter del cual participa el deber de seguridad, como ya se ha dicho- y previsionales del contratista para con los trabajadores de éste, con mayor razón ha de surgir similar sanción ante la infracción de un deber del mismo tipo – laboral- y que grava al dueño de la obra por expresa disposición de la ley.

Octavo: Que, por otra parte, una interpretación diversa a la que se sostiene implicaría aceptar el contrasentido que significaría que una víctima por repercusión de un accidente de trabajo, obligada a demandar a los responsables del resultado dañoso en sede civil bajo el estatuto de la responsabilidad extracontractual, se vería favorecida por un régimen de responsabilidad más riguroso respecto de la persona de los deudores que el propio afectado directo, parte inmediata del vínculo laboral, lo que demuestra la inconsistencia de semejante inteligencia de la norma.

De esta manera, aún ante el silencio de la ley en la asignación expresa del régimen de responsabilidad al que se encuentra sujeto el dueño de obra cuando es demandado



conjuntamente con el contratista, cada uno en virtud de la infracción de sus respectivos deberes que hicieron posible un único resultado lesivo, la comprensión conjunta de las disposiciones mencionadas bajo el prisma interpretativo propio del Derecho Laboral que permite a los jueces la asignación de sentido de sus disposiciones conforme el criterio pro operario que posibilita la integración de las normas que regulan una misma materia, fuerza a concluir que tal estatuto es el propio de la solidaridad, con los matices que el derecho laboral introduce en su comprensión, conforme se advierte de los términos de la propia Ley 20.123.

En razón de lo concluido, no puede conculcarse con lo resuelto los artículos 1511 y 1526 del Código Civil, por cuanto la interpretación que se ha dado a las normas en análisis es la que permite su máxima expresión protectora, coherente con los fines tenidos en consideración para su elaboración.”

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en el artículo 19 N°1 de la Constitución Política de la República, artículos 1, 7, 183-A, 183-B, 183-C, 183-D, 183-E, 184, 450, 453, 454, 456 y 459 del Código del Trabajo, disposiciones de la Ley 16.744, Decreto Supremo N°40 de 1969 del Ministerio del Trabajo que aprueba Reglamento sobre Prevención de Riesgos Profesionales, Decreto Supremo 594 del año 1999 del Ministerio de Salud que aprueba Reglamento sobre Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo, y artículos 1.698 y 2.330 del Código Civil, **SE RESUELVE:**

- I. Que, se acoge la demanda y se condena a las demandadas a pagar:
 - a. Indemnización por daño moral: \$20.000.000.- (veinte millones de pesos).
 - b. Indemnización por lucro cesante: \$21.525.000.- (veintiún millones quinientos veinticinco mil pesos).
- II. Que se acoge la demanda en cuanto se condena a las demandadas a pagar la diferencia de cotizaciones previsionales de todo el periodo trabajado desde el 16 de noviembre de 2016 hasta el 14 de junio de 2018, usando como base imponible de dicha diferencia la suma de \$300.000 (trescientos mil pesos) mensuales.
- III. Que se acoge la demanda en cuanto se condena a las demandadas a pagar las siguientes prestaciones:
 - a. Feriado legal: \$507.491.-
 - b. Feriado proporcional: \$318.994.-
- IV. Que, las sumas indicadas en el numeral I se reajustarán según variación del índice de precios al consumidor (IPC) y se incrementarán con intereses corrientes entre la fecha en que la sentencia quede firme y el pago efectivo.



- V. Que para el cobro de la diferencia de cotizaciones previsionales (numeral II) deberá oficiarse a las respectivas instituciones para que ejerzan las acciones de cobranza previsional que procedan.
- VI. Que para el pago de las prestaciones de feriado (numeral III) deberán aplicarse reajustes e intereses del artículo 63 del Código del Trabajo.
- VII. Que las demandadas responderán solidariamente de todas las obligaciones que se declaran en esta sentencia.
- VIII. Que, se condena en costas a las demandadas, regulándose en la suma de \$1.000.000 (un millón de pesos) respecto a cada una de ellas.

Regístrese y notifíquese.

RIT O-665-2018

RUC 18- 4-0144228-2

Dictada por Sebastián Bueno Santibáñez, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de San Bernardo.

