

Santiago, veintiséis de febrero de dos mil dieciocho.

VISTOS, OIDOS Y CONSIDERANDO

PRIMERO: Que comparece **SEBASTIÁN ANDRÉS AVENDAÑO FARFÁN**, chileno, soltero, abogado, cédula nacional de identidad número 16.841.168-5, y doña **DANIELA FRANCISCA CÁCERES RODRÍGUEZ**, chilena, casada, abogada, cédula nacional de identidad número 16.946.767-6, ambos domiciliados para estos efectos en Monjitas #527 oficina 1016, comuna de Santiago, en representación de don **JOSE ANTONIO DIAZ BUSTAMANTE**, chileno, empleado, cédula nacional de identidad número 7.575.546-5, domiciliado en Pasaje Zambia N°1502, población Santa Victoria, comuna de Cerro Navia, Santiago, Región Metropolitana, quienes vienen en deducir demanda laboral de indemnización de perjuicios por accidente del trabajo en contra del **empleador** de su mandante, **MARIA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA**, empresa representada legalmente por persona del mismo nombre, o por quien detente las facultades contempladas en el artículo 4 del Código del Trabajo, todos domiciliados en Huérfanos N°1294, Santiago y asimismo, en contra de la **DIRECCION GENERAL DE GENDARMERÍA DE CHILE**, Rut: 61.004.000-4, representada legalmente por don **JAIME ROJAS FLORES**, Rut: 9.155.944-7 o por quien detente las facultades contempladas en el artículo 4 del Código del Trabajo, domiciliados para éstos efectos en Calle San Francisco de Asís N°16361, Santiago, de manera directa, solidaria, subsidiaria o de forma simplemente conjunta, en su calidad de mandante y empresa principal, dueña de la obra, empresa o faena, en razón de los fundamentos de hecho y derecho que exponen. Señalan que aproximadamente en el mes de octubre del año 2016, don JOSE ANTONIO DIAZ BUSTAMANTE comenzó a prestar sus servicios como MAESTRO ALBAÑIL para la empresa demandada MARIA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA. Se suponía, que dentro de sus funciones se encontrarían el efectuar trabajos de albañilería, correspondiéndole como tal el cavar y tapar los tubos de tierra del cableado eléctrico, que por su parte debían ser instalados por el resto de sus compañeros de trabajo. Todo ello en las instalaciones del centro de cumplimiento penitenciario PUNTA PEUCO, ubicado en la comuna de Til Til. Agrega que sus servicios eran prestados, de manera estable y permanente, de lunes a viernes de 08.00 A.M. a 17:00 P.M. y su remuneración ascendía semanalmente a la suma de \$200.000. Agrega que dicha relación se desarrolló en la más



absoluta informalidad, toda vez que la demandada no dio cumplimiento a su obligación de escriturar contrato de trabajo alguno al actor. Situación que al parecer sólo se habría regularizado con posterioridad al accidente de su representado, habida vez que éste recuerda que estando hospitalizado en la ACHS, después de una intervención quirúrgica por el accidente laboral del que fue víctima, se acercó hasta su habitación un funcionario de la empresa, solicitándole que firmara un documento. Petición a la cual él accedió, en el entendido de que se encontraba firmando su contrato de trabajo, para poder continuar recibiendo atención médica por parte de la ACHS. Añaden que, don JOSE ANTONIO DIAZ BUSTAMANTE prestaba servicios como MAESTRO ALBAÑIL para la empresa MARIA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA, así las cosas, la demandada dispuso de un grupo de cuatro trabajadores - incluido el actor - con el fin de que éstos prestaran sus servicios en el Centro de Cumplimiento Penitenciario Punta Peuco, ubicado en Camino Quilapilun, Parcela 25 S/N, Til Til, Región Metropolitana. El cometido era efectuar la instalación de cableado eléctrico en los muros del área de la línea de fuego del recinto penitenciario. Agrega que en un principio se suponía que don JOSE DIAZ sólo estaba ahí para efectuar sus labores propias como albañil, debiendo únicamente cavar y cubrir todo aquello que dijera relación con la instalación del cableado eléctrico, ya montado por sus compañeros, el 7 de diciembre del año 2016, el señor JORGE ANDAUR, - persona a quien el señor Díaz reconoce como su supervisor - le ordenó colaborar directamente con sus compañeros en la instalación del cableado eléctrico, debido a que el trabajo debía ser efectuado con prontitud, puesto que los internos pronto saldrían hasta el patio del recinto, señala que los muros del recinto medían aproximadamente 6 metros de altura en ellos yacían instaladas unas bandejas metálicas para cableado eléctrico. Se le ordenó a su mandante que, desde el piso debía subir con el cableado eléctrico entre sus manos, hasta alcanzar las bandejas metálicas situadas en lo alto de los muros e introducir en ellas los cables, debiendo volver a bajar y subir, tantas veces fuese necesario, hasta cubrir todas las áreas con el correspondiente cableado. Agregan que para lograr su cometido, se le proporcionó una escalera telescópica, la cual alcanza hasta una altura de 12 metros, agrega que mientras don JOSE DÍAZ se encontraba trabajando sobre dicha escalera - a una altura aproximada de 4 metros - ésta resbaló abruptamente, cayendo al suelo, provocando con ello que el trabajador cayera sobre la misma, azotando sus rodillas directamente en uno de los



peldaños de la escalera metálica que yacía tendida en el piso. Desafortunadamente, sus rodillas y sus pies resintieron directamente el impacto de la caída y todo el peso de su cuerpo, el trabajador quedo en el piso, gritando de dolor y también por el impacto de la situación vivida, ya que pudo observar como el hueso de su rodilla derecha estaba completamente expuesto. Inmediatamente comenzó a clamar por ayuda, ante lo cual fue asistido por personal de Gendarmería y del Sename presentes en el lugar; además del señor JORGE ANDAUR - supervisor de la empresa constructora, finalmente, fue personal de Gendarmería quien lo trasladó en uno de sus vehículos institucionales hasta la Posta de Til Til, lugar donde en atención a la gravedad de sus lesiones, únicamente pudieron asistirlo con medicación para calmar en algo los horribles dolores padecidos. Con el trascurso de los minutos, personal de la Asociación Chilena de Seguridad fue en su auxilio, trasladándolo en ambulancia hasta Santiago. Señalan que el accidente encuentra su origen en la responsabilidad que le corresponde a las demandadas quienes no sólo le encomendaron efectuar labores que por contrato no correspondían, sino que además nunca fue capacitado ni se le habrían entregado los instrumentos mínimos de seguridad, todo por lo cual en definitiva don JOSE DIAZ fue víctima del grave accidente laboral de marras. Así las cosas, fue la grosera falta de cuidado y seguridad de las demandadas hacia sus trabajadores, lo que ocasionó el grave accidente del que fue víctima el actor, todo ello debido a que éste: FUE EXPUESTO A TRABAJAR A UNA GRAN ALTURA; EN CABLEADO SUPUESTAMENTE ENERGIZADO, sin tener los conocimientos necesarios para ello; SIN ARNES DE SEGURIDAD, CUERDA DE VIDA O ALGUN TIPO DE PROTECCIÓN DE TRABAJO EN ALTURA; SIN LA CAPACITACIÓN, QUE ESTE TIPO DE LABORES REQUIERE; TRABAJO EFECTUADO BAJO PRESION Y A CONTRA TIEMPO. Expone que producto del accidente sufrió FRACTURA ROTULA ABIERTA Y FRACTURA CUBITO CERRADA, debiendo ser sometido a una cirugía de manera urgente, con el fin de corregir en algo el enorme daño sufrido en su rodilla derecha. Señala que el trabajador ha debido sufrir las secuelas propias del accidente del que fue víctima. Así, por ejemplo su movilidad y su capacidad de desplazamiento jamás han vuelto a ser las mismas de antes, llegando incluso a necesitar en múltiples ocasiones ser asistido por terceras personas, para asistir sus necesidades fisiológicas más básicas, debió valerse por completo de una silla de ruedas, debiendo someterse a dolorosas terapias físicas, debiendo



tomar calmantes como tramadol y doloten, con el fin de aliviar en parte su sufrimiento, producto del grave accidente laboral del que fue víctima, actualmente se mantiene con secuelas en su rodilla derecha y en sus pies, lo que le impide vivir con normalidad, por lo que tendrá que soportar de manera PERMANENTE y aprender a lidiar de ahora en adelante, con las siguientes Secuelas:

- Dolor CRÓNICO en su rodilla y pierna derecha, lo que día a día lo obliga a tomar calmantes para el dolor (Tramadol y Doloten)
- ARTROSIS en su pierna derecha.
- Dolor en ambos pies, encontrándose a la espera de un pronunciamiento médico que determine la necesidad de una nueva cirugía.
- Dolor y dificultades para la realización de cualquier tipo de actividad que implique la utilización de su pierna derecha y sus pies, producto también de los intensos dolores que aun padece.

Exponen que el actor ha visto notoria y evidentemente disminuida su movilidad, ya que aún siente un profundo dolor en su rodilla derecha y sus pies, lo cual se intensifica cada vez que intenta realizar actividades tan básicas como el simple hecho de apoyar sus pies sobre el piso, lo cual evidentemente le implica realizar un esfuerzo tremendo al desplazarse, incluso con sus muletas, hoy, para don JOSE DÍAZ es imposible realizar actos tan sencillos, como el simple hecho de poder caminar sin sus muletas, subir una pequeña escalera, dar si quiera un pequeño brinco o caminar por superficies inestables, porque hasta el más mínimo roce o golpe le implica sentir un profundo dolor hasta el hueso; es incapaz de flectar su rodilla o mover sus pies con normalidad, es incapaz de doblar su rodilla y sus pies, por lo que no puede siquiera agacharse. Solamente es capaz de mantenerse de pie, por breves periodos de tiempo, ya que prontamente comienza a sentir un dolor desde la rodilla hasta la punta del pie, lo cual a su vez implica que le cueste mucho mantener el equilibrio. Además de todo lo anterior, debe cargar con las secuelas físicas que quedaron visibles en su cuerpo, ya que posee una horrible cicatriz, la que a diario intenta disimular. Producto de todo lo acontecido y relatado precedentemente, no solo se ha visto agraviado físicamente, sino que también psicológicamente, debido a que ha entrado en un complejo estado anímico, debido a las



secuelas del accidente, ya que su vida ha cambiado por completo. Siente una profunda vergüenza de mostrar su pierna, lamenta profundamente el no poder desenvolverse con normalidad y todos los problemas económicos que esto ha implicado para él y su familia, ya que incluso debieron endeudarse económicamente para hacer frente a la gran merma económica que el accidente de marras ha causado; ya que tal como la gran mayoría de la personas de éste país, don JOSE DIAZ vive de un sueldo, el cual se ha visto considerablemente disminuido a raíz del accidente del que fue víctima, tiene problemas de insomnio debido al dolor, irritabilidad, cambios de humor, lo que incluso involuntariamente lo ha llevado a aislarse de todos sus cercanos, incluidos familia y amigos, en circunstancias que antes de todo lo ocurrido siempre fue un hombre alegre y sociable, personalidad totalmente distinta a la que tiene hoy luego del accidente laboral sufrido, todo a causa de la negligencia inexcusable de las demandas al no velar por su seguridad. Agregan que hasta la fecha se mantiene con licencia médica, debiendo periódicamente asistir a terapias físicas en la ACHS, encontrándose a la espera de la decisión medica de sus doctores tratantes, en orden a decidir si es sometido o no a una nueva intervención quirúrgica, ahora en sus pies, exponen que as demandadas tal como se verá, son responsables ante la ley de los daños sufridos por el trabajador, a la luz de la doctrina, jurisprudencia, y normas legales y reglamentarias que cita. Termina solicitando se sirva tener por interpuesta Demanda de Indemnización de Perjuicios sufridos en Accidente del Trabajo, en contra de **MARIA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA y la DIRECCION GENERAL DE GENDARMERÍA DE CHILE,** acogerla a tramitación, para condenarlas en definitiva, al pago de la suma de **\$50.000.000.- (cincuenta millones de pesos) por Daño Moral,** más los reajustes e intereses correspondientes, devengados desde la fecha del accidente y hasta la fecha de su pago efectivo, con costas, o subsidiariamente, al monto que el Tribunal conforme a derecho determine, de acuerdo a los principios de justicia y equidad, también con expresa condena en costas.

SEGUNDO: Que, encontrándose válidamente notificada la demandada principal, no compareció contestando el libelo, manteniéndose rebelde durante toda la secuela del presente juicio.



Por su parte comparece **JORGE ESCOBAR RUIZ**, RUT 8.468.891-6, Abogado Procurador Fiscal (S) de Santiago del Consejo de Defensa del Estado, por el demandado **GENDARMERÍA DE CHILE**, ambos domiciliados para estos efectos en calle Agustinas N° 1687, comuna de Santiago, quien encontrándose dentro del plazo legal, y en virtud de la representación que inviste, viene en contestar la demanda de indemnización de perjuicios por accidente del trabajo, deducida en estos autos en contra de Gendarmería de Chile por **JOSÉ DÍAZ BUSTAMANTE**, solicitando su total rechazo, con expresa condena en costas, en razón de las siguientes consideraciones de hecho y de derecho: primeramente y previo a exponer las excepciones y defensas de fondo que se harán valer más adelante, se expondrá brevemente la teoría del caso fiscal, que consiste esencialmente en que en estos autos no se configura el pretendido régimen de subcontratación alegado por el demandante respecto de Gendarmería de Chile, toda vez que esta institución no ha celebrado ningún acuerdo ni de tipo civil, comercial o administrativo con la empresa demandada principal, y Gendarmería de Chile no ha encargado el desarrollo de ninguna obra a la empresa María Eugenia Rodríguez Villanueva para el recinto penitenciario de Punta Peuco ni para ningún otro establecimiento penitenciario del país. En virtud de lo señalado, esta parte rechaza desde ya la demanda laboral de indemnización de perjuicios por accidente del trabajo deducida por el actor puesto que, como se acreditará debidamente en el transcurso del juicio, el libelo carece de fundamentos y las hipótesis de hecho en que se sustenta resultan ser inexistentes. Interpone la demandada solidaria EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA DEL DEMANDANTE Y PASIVA DE GENDARMERÍA DE CHILE PARA SER DEMANDADA. Señala que en primer lugar el demandante no tiene la calidad de "trabajador", por lo que carece del derecho a accionar por esta vía, debiendo rechazarse la demanda por esta sola circunstancia. En efecto, el artículo 3°, literal b), **define "trabajador" como** "toda persona natural que preste servicios personales intelectuales o materiales, bajo dependencia o **subordinación**, y **en virtud de un contrato de trabajo**"; sin embargo, el demandante no estuvo ligado a la Institución por un contrato de trabajo, ni por ningún otro tipo de vínculo. Consecuentemente, no existe una relación laboral entre el actor y Gendarmería de Chile, de naturaleza tal que permita al demandante ser legitimado activo para accionar en contra de esta institución, a través de este procedimiento. En segundo lugar, la demanda del Sr. Díaz Bustamante se ha dirigido en



contra de la Dirección Nacional de Gendarmería de Chile, supuestamente representada legalmente por su Director Nacional don Jaime Rojas Flores, pero lo cierto es que se incurre en un evidente error procesal, por cuanto Gendarmería de Chile no posee personalidad jurídica propia para poder ser demandado en juicio, y además su director no es el representante legal del mismo. En efecto, el actor señala en su demanda, textualmente, que “en contra de la DIRECCIÓN GENERAL DE GENDARMERÍA DE CHILE, Rut 61.004.000-4, representada legalmente por don Jaime Rojas Flores, Rut 9.155.944-7 o por quien detente las facultades contempladas en el artículo 4 del Código del Trabajo, domiciliados para estos efectos en calle San Francisco de Asís N°16361, Santiago...” Ocorre, sin embargo, que Gendarmería de Chile es un servicio público centralizado, que forma parte de la administración central del Estado, y que depende administrativamente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, y como tal, carece de personalidad jurídica y patrimonio propio, distinto e independiente de la del Fisco de Chile. Esta misma incapacidad le impide a Gendarmería de Chile actuar en juicio, tanto como demandante o como demandado, por lo que para los efectos judiciales debe actuar representado por el Presidente del Consejo de Defensa del Estado o por el Abogado Procurador Fiscal respectivo, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 18 y 24 N° 1 del D.F.L. N° 1 de 1993, del Ministerio de Hacienda, que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado del D.L. N° 2.573, "Ley Orgánica del Consejo de Defensa del Estado". Es decir, en cualquier controversia que se encuentre involucrado un servicio público centralizado, como en este caso, y que derive en acciones legales en su contra, éstas deben ser dirigidas en contra del Fisco de Chile, indicando como su representante legal a cualquiera de las personas que, en ese momento, ejerzan cualquiera de los cargos precedentemente indicados, independientemente de que en los fundamentos de la demanda se explique el problema originado con el actuar del Servicio demandado. Expone que en tercer lugar, y a mayor abundamiento, deben señalar que la acción incoada es también nula, toda vez que ha sido dirigida en contra de una persona que, si bien es cierto puede ejercer la dirección administrativa del citado órgano centralizado del Estado, dicha función por sí sola no lo hace acreedor de asumir la representación judicial de Gendarmería de Chile. En este se, deberá tener presente que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7° de nuestra Constitución Política del Estado, ninguna persona puede atribuirse otra autoridad o



derechos que los que expresamente la Constitución o la Ley le confieren, teniendo como sanción cualquier contravención a ello, la nulidad del acto. Sobre el particular, se debe tener presente también que las normas de procedimiento nos indican que en el caso de ser demandado un organismo centralizado del Estado, calidad que, como ya se dijo, ostenta el demandado de autos, la acción debe dirigirse en contra de quien posee legalmente la representación judicial del Fisco de Chile, situación que en la especie no se ha dado, como lo ameritan los antecedentes antes expuestos, pues para estos efectos las normas sobre representación judicial del Fisco de Chile, que son de orden público, tienen el carácter de especiales y priman sobre cualquier otra normativa de carácter general que legisle sobre esta materia, debiendo dársele estricta aplicación, pues reglamenta una materia esencial para la ritualidad o marcha del juicio y cualquier vicio que se provoque con relación a ella irroga la nulidad del mismo. En consecuencia, falta en la especie uno de los presupuestos de toda relación procesal válida, cual es la existencia y capacidad de goce y de ejercicio de las partes litigantes, en este caso, de Gendarmería de Chile.

En suma expone que el procedimiento está doblemente viciado, pues el demandante no es legitimado activo para demandar, la demanda está entablada en contra de un ente público que no tiene personalidad jurídica, y además la demanda de autos ha sido notificada a quien, por esa misma razón, no tiene ni pueden tener su representación judicial. En mérito de estos fundamentos, corresponde acoger la presente excepción de falta de legitimación activa del actor y pasiva de Gendarmería de Chile por carecer de personalidad jurídica propia que le permita comparecer en juicio como demandado, y además por no ser don Jaime Rojas Flores el representante legal del mismo. Que en subsidio controvierte formal, material, sustancial y expresamente todos y cada uno de los hechos afirmados en la demanda, como también, los fundamentos de derecho en que se apoyan los referidos hechos. Concretamente se controvierten los siguientes hechos afirmados en el libelo: Que Gendarmería de Chile posea personalidad jurídica propia que le permita ser demandado en este juicio. Que el Director Nacional de Gendarmería de Chile tenga la representación judicial de ese órgano. Que el supuesto accidente del trabajo del actor se haya producido en un establecimiento de Gendarmería de Chile. Que Gendarmería de Chile sea efectivamente



la dueña de la obra en la que supuestamente se desempeñaba el actor al momento de sufrir el accidente laboral que relata en su demanda. Que Gendarmería de Chile efectivamente haya celebrado algún tipo de acuerdo civil o comercial, o contrato de cualquier naturaleza con la empresa empleadora del actor. Que la empresa María Eugenia Rodríguez Villanueva haya desarrollado alguna obra por encargo de Gendarmería de Chile al interior del recinto penitenciario de Punta Peuco. La existencia del accidente del trabajo a que hace referencia el actor, sus circunstancias, efectos y consecuencias. En razón de ello, el actor deberá acreditar que los hechos sobre los que sustenta su acción revisten el carácter de accidente del trabajo, debiendo asimismo acreditar que la autoridad competente lo calificó de esa forma. Que en un eventual accidente del trabajo le haya correspondido alguna clase de responsabilidad a Gendarmería de Chile. Efectividad de los incumplimientos aludidos en la demanda y las características de los mismos. Asimismo controvierte el monto de la indemnización reclamada por el demandante; Todo otro hecho no expresamente reconocido en esta contestación. Luego agrega que AUN ANTE UN REGIMEN DE SUBCONTRATACIÓN, EL ARTÍCULO 183-B DEL CODIGO DEL TRABAJO ES INAPLICABLE FRENTE A UN ACCIDENTE LABORAL. Agrega que cabe hacer presente que, aun si se considerara que el Fisco de Chile puede ser considerado como empresa principal, el artículo 183-B del Código del Trabajo no resultaría aplicable en la especie, como pretende el actor, ya que el inciso primero de este artículo circunscribe la responsabilidad de la empresa principal a obligaciones laborales y previsionales de dar, derivadas de una relación contractual laboral, incluyendo también expresa y únicamente las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. En el caso de autos, la eventual obligación de reparar los perjuicios por parte de la empresa principal, no tiene su fuente en una obligación de naturaleza contractual, sino en una obligación puramente legal, de carácter personal, y civil, por lo que el régimen de responsabilidad a aplicar es el extracontractual, por el hecho propio y culpa probada, Como consecuencia de lo anterior, una obligación de hacer, como lo es la prevención de accidentes del trabajo, no guarda ninguna relación con la norma contenida en el artículo 183-B del Código del Trabajo, resultando éste totalmente inaplicable en la especie. Agrega que NO ES APLICABLE AL RÉGIMEN DE SUBCONTRATACIÓN. EL ARTÍCULO 183-E NO CONTEMPLA UN RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD LABORAL, indica



que cabe hacer presente que el tribunal en ningún caso podrá excederse en su fallo a materias o puntos que vayan más allá de lo que ambas partes han puesto bajo su competencia, y en el caso sublite que hoy nos ocupa, no se le ha solicitado al tribunal que declare que el demandante prestó sus servicios bajo régimen de subcontratación, es por esto que la demanda tampoco satisface el requisito del numeral quinto del artículo 446 del Código del Trabajo y, en consecuencia, respecto a este demandado, el libelo no podrá prosperar. Sin perjuicio de lo anterior, igualmente opone la excepción de inaplicabilidad del régimen de subcontratación en los términos que siguientes: La Dirección del Trabajo, en su Dictamen N°0141/005, de 10 de enero de 2007, fija sentido y alcance de los artículos 183-A, 183-B, 183-C y 183-D del Código del Trabajo, incorporados por la Ley N°20.123, publicada en el Diario Oficial de 16.10.2006. Al respecto señala: “Por lo que respecta a las obligaciones previsionales, cabe señalar que la circunstancia que el artículo 183- B, en comento, haya circunscrito la responsabilidad de la empresa principal o del contratista sólo a las obligaciones de dar, no así a las de hacer, carácter que revisten las obligaciones de prevención de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales a que se alude en el dictamen N° 544/32, precedentemente citado, forzoso es convenir que a la luz de la nueva normativa que se contiene en el citado artículo 183-B, la responsabilidad solidaria de la empresa principal y el contratista sólo alcanzará al pago de las cotizaciones de seguridad social de los trabajadores de que se trata.” “La conclusión anterior no significa, que el legislador no haya contemplado responsabilidad alguna de la empresa principal o del contratista, en materia de higiene y seguridad respecto de los trabajadores afectos a un régimen de subcontratación. Por el contrario, el artículo 183-E del Código del Trabajo dispone expresamente que sin perjuicio de las obligaciones de la empresa principal, del contratista o subcontratista, en orden a adoptar las medidas necesarias para proteger la vida y salud de sus propios trabajadores de conformidad a lo dispuesto en el artículo 184 del mismo Código, establece una responsabilidad directa sobre la materia para la empresa principal, quien debe asumir tales obligaciones respecto de todos los trabajadores que laboren en su obra, empresa o faena, cualquiera que sea la dependencia de éstos, ya sea, en virtud de lo dispuesto en el artículo 66 bis de la Ley N° 16.744, sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales o de acuerdo al artículo 3° del Decreto Supremo N° 594, de 1999, del Ministerio de Salud.” En efecto, el artículo 66 bis de la Ley N° 16.744 establece



la forma en que debe cumplirse con el deber de seguridad establecido por el artículo 183-E, y en artículo 80 de dicha ley establece, bajo el párrafo 3° de su Título **VIII**, “Prescripción y sanciones”, *lo siguiente*: “Las infracciones a cualquiera de las disposiciones de esta ley, salvo que tengan señalada una sanción especial, serían penadas con una multa...” “Estas multas serán aplicadas por los organismos administradores”. En consecuencia, el alcance del artículo 183-E queda limitado por una sanción administrativa. El incumplimiento del deber de seguridad por parte de la empresa principal no es generador de responsabilidad solidaria o subsidiaria de ésta respecto del empleador. En consecuencia si se hubiere producido un daño cuya imputabilidad pudiere atribuirse a un tercero, como lo sería la empresa principal, la responsabilidad debe necesariamente perseguirse conforme a las reglas generales, no siendo aplicable las normas relativas a la subcontratación. Indica que además de lo anterior LA SOLIDARIDAD ES EXCEPCIONAL, EN CONSECUENCIA NO DEBE APLICARSE A LA HIPÓTESIS PLANTEADA POR EL DEMANDANTE. sumado a las anteriores alegaciones, esta parte no puede dejar de mencionar que la responsabilidad solidaria es excepcional en nuestro derecho, por tanto debe estar establecida expresamente, siendo sus fuentes la ley o la voluntad de las partes. En este caso ni la ley, ni mucho menos las partes, entre las cuales no hay vínculo contractual alguno, han establecido un régimen de responsabilidad solidario, por tanto en el evento improbable que se declare la concurrencia de responsabilidad de mi representado, Gendarmería de Chile, ésta sería simplemente conjunta. A este respecto me remito a lo ya dicho en lo relativo a la excepción de incompetencia. No obstante, para que el régimen de responsabilidad simplemente conjunta pueda aplicarse a este caso en concreto, es necesario que el demandante hubiere acreditado el dolo o culpa de la supuesta empresa principal mediante el cual estaría vinculada dicha empresa al empleador, lo cual no ha sido planteado por el actor en su libelo. Argumenta que esta aseveración no hace más que reafirmar la línea argumentativa que ha sostenido esta parte, pues no hay fundamento legal alguno para sostener que este tribunal es competente para conocer de la demanda interpuesta contra la eventual empresa principal, por responsabilidad extracontractual derivada de un accidente del trabajo; y asimismo, no hay fundamento legal para sostener que dicha responsabilidad pueda reclamarse solidaria o subsidiariamente, lo cual se explica precisamente porque no es posible demandar la responsabilidad del empleador y la empresa principal en la misma sede



jurisdiccional. Así, resulta no menos que evidente que el legislador ha sometido la responsabilidad de la empresa principal a las normas y procedimiento general. Agrega que EL RÉGIMEN DE SUBCONTRATACIÓN NO ES APLICABLE AL CASO CONCRETO PUES GENDARMERÍA DE CHILE NO ES EMPRESA EN LOS TERMINOS DEL CODIGO DEL TRABAJO, así las cosas en el título 5 de su demanda, titulado "Origen de la responsabilidad de la Dirección General de Gendarmería de Chile", el actor extiende su acción a esta institución y señala como fundamento para ello la infracción del artículo 183 letra B del Código del Trabajo. El artículo 183-A al definir el trabajo bajo régimen de subcontratación señala que uno de los elementos que lo caracteriza es la ejecución de obras o servicios para una tercera persona, natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas. Es del caso que Gendarmería de Chile, sus dependencias y organismos, como los es el recinto penitenciario de Punta Peuco, no son una empresa en los términos que así lo entiende el inciso tercero del artículo 3° del Código del Trabajo. En efecto, Gendarmería de Chile, en cumplimiento del artículo 1° de su *Ley Orgánica*, "tiene por finalidad atender, vigilar y contribuir a la reinserción social de las personas que por resolución de autoridades competentes, fueren detenidas o privadas de libertad y cumplir las demás funciones que les señala la ley". En este caso resulta evidente que Gendarmería de Chile no se encuentra realizando actividades lucrativas o económicas, para ser estimadas como empresa principal, por analogía y por ello no puede ser considerada en dichos términos, según se define por el artículo 3° del Código del Trabajo, esto es, como organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada. En efecto, en este concepto no se puede subsumir la actividad estatal, no sólo porque le es ajeno el requisito de tener una individualidad legal determinada, es decir, no es una organización de medios personales, materiales o inmateriales, ordenados bajo una dirección, para la obtención de fines económicos, sociales o culturales, sino también porque además la Constitución Política de la República impide al Estado y sus organismos actuar en actividades empresariales. En efecto, el artículo 19 N° 21 de la Carta Fundamental establece una prohibición explícita para desarrollar actividades económicas, a menos que una ley de quórum calificado lo autorice. En el caso de autos, esta situación no se da,



y por ende, tampoco pueden aplicarse las normas contempladas en los artículos 183 A y siguientes del Código del Trabajo. En estas circunstancias, no puede aplicarse el régimen de subcontratación del Código del Trabajo a Gendarmería de Chile, ya que no se dan los requisitos y atributos que la misma ley indica que debe poseer un ente en derecho para ser entendido y regido por el régimen de la subcontratación. Continúa esgrimiendo que LA OBLIGACIÓN CONTEMPLADA EN EL ARTÍCULO 184 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO ES APLICABLE ÚNICAMENTE AL EMPLEADOR, NO A SU REPRESENTADO. En cuanto al artículo 184 del Código del Trabajo ubicado en el Título I del Libro II del Código del Trabajo, al que hace referencia el actor para fundamentar su demanda, cabe decir que dicha norma establece una obligación que recae sobre el empleador respecto a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores. El sujeto obligado a dicha conducta es el empleador, calidad que no ostenta Gendarmería de Chile. Además de lo señalado anteriormente, el demandante tendría que acreditar fehacientemente en que forma directa Gendarmería de Chile habría incumplido su obligación de adoptar las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de un trabajador que no prestaba servicios bajo su dependencia y subordinación, como también la ineludible y necesaria relación de causalidad entre el "accidente del trabajo" y la conducta de este servicio público. En este punto reiteran que Gendarmería de Chile no ha contratado ningún servicio a la empresa empleadora del actor, y esta empresa tampoco ha desarrollado ninguna obra en ningún establecimiento de Gendarmería de Chile, por lo que malamente podría responsabilizarse a la institución que representa por supuestos hechos en los que no tuvo ninguna participación. Expone que en cuanto al daño moral pretendido en autos por el actor, la suma total de \$50.000.000.-, se debe tener presente que la aflicción y el dolor deben compensarse con una suma razonable y prudente para lograr la finalidad de la indemnización, que no es la sanción ni el lucro, sino que es puramente satisfactiva, con entera prescindencia de la fortuna del victimario o de quien responde por éste. En el hipotético evento que se llegase a condenar a Gendarmería de Chile al pago de la indemnización reclamada, deberá acoger la petición de su parte en el sentido de establecer un monto de acuerdo al mérito del proceso y a los criterios reiteradamente sustentados por la Jurisprudencia, y rebajar considerablemente el monto de lo demandado, a una cantidad equitativa y justa. En cuanto a la naturaleza del



daño moral es claro que este surge en razón de haberse lesionado un derecho de naturaleza no patrimonial, o sea, no avaluable en dinero, y de ahí que se sostenga mayoritariamente por la doctrina y la jurisprudencia que tal indemnización tiene siempre un carácter **meramente satisfactiva**, puesto que de lo que se trata por su naturaleza no patrimonial es dar a la víctima una satisfacción, una ayuda, un auxilio que le permita atenuar, morigerar las consecuencias que le ha producido la lesión del derecho de naturaleza no patrimonial lesionado. Continúa alegando que en el caso improbable que el Tribunal, estime que Gendarmería de Chile tiene una eventual responsabilidad en los hechos demandados, hace presente la improcedencia del cobro demandado, toda vez que el actor deberá acreditar que los hechos sobre los que sustenta su acción revisten el carácter de accidente del trabajo, debiendo asimismo acreditar que la autoridad competente lo calificó de esa forma y no se trató de un caso fortuito, propio de accidentes imposibles de prever. En el evento de que no se estimara caso fortuito, existe una exposición imprudente al daño, toda vez que es el trabajador quien conscientemente decide realizar una labor para lo cual no se encontraba capacitado y sin cumplir con los elementos entregados y las medidas de seguridad mínimas impartidas, colocando voluntariamente su integridad física en peligro. Agrega que por último, cabe hacer presente que atendido a que lo que se demanda en este caso es una indemnización por daño moral, y a que sólo una vez que la se pronuncie la sentencia y en el evento que se acoja dicha petición nacerá la obligación civil de pagarla, no procede la aplicación de reajustes e intereses sobre ella. En efecto, mientras no exista una sentencia ejecutoriada que disponga el pago, ninguna obligación tienen los demandados de indemnizar, y por lo tanto, ninguna suma existe que deba generar reajustes e intereses, de acuerdo a lo establecido por el artículo 1551 del Código Civil, que establece que el deudor no está en mora sino cuando ha sido judicialmente reconvenido y ha retardado el cumplimiento de la sentencia. Sostener lo contrario implicaría un enriquecimiento sin causa para el acreedor, por cuanto la sentencia al ser pronunciada contempla el valor adquisitivo vigente de la moneda sobre la cual fija la cifra a pagar. Por consiguiente, en el evento en que se dicte sentencia disponiendo el pago de una indemnización, los reajustes e intereses sólo podrán devengarse desde que la sentencia condenatoria se encuentre firme o ejecutoriada. En conclusión, todas las alegaciones vertidas en esta presentación, necesariamente conducen a concluir que la demanda deducida por el actor en contra de



Gendarmería de Chile carece de fundamentos y debe ser rechazada en todas sus partes. Termina solicitando que, en mérito de lo expuesto, solicita al Tribunal se sirva tener por contestada la demanda de indemnización de perjuicios por accidente del trabajo, interpuesta por don José Díaz Bustamante, en contra de Gendarmería de Chile, solicitando, se acoja la excepción de falta de legitimación pasiva de su representada o, en subsidio, se rechace la demanda en todas sus partes por las alegaciones de fondo opuestas en esta presentación, todo con expresa condena en costas.

TERCERO: Que se llevó a efecto audiencia preparatoria, llamadas las partes a conciliación no se produce, atendida la rebeldía de la demandada principal y la falta de oferta alguna por parte de la demandada solidaria. Se fijaron hechos a probar consistentes en:

- 1.Existencia de vínculo laboral entre José Antonio Díaz y María Eugenia Rodríguez Villanueva, extensión del mismo y términos del contrato.
2. Efectividad que con fecha 7 de diciembre de 2016, el demandante sufrió un accidente del trabajo, pormenores y circunstancias.
3. Lesión y perjuicios causados directamente por el accidente del trabajo.
4. Si los servicios ejecutados por el demandante el 7 de diciembre de 2016 lo eran en régimen de subcontratación en los establecimientos de Gendarmería de Chile.
- 5.Medidas de seguridad ejecutadas por las demandadas.

CUARTO: Que se llevó a efecto la audiencia de juicio y se recibió la prueba ofrecida por las partes comparecientes, consistente en:

Demandante:

Documental:

1. Contrato simple de arrendamiento de muebles clínicos (silla de ruedas), e fecha 13 de diciembre de 2016;
2. Informe médico de atención, con fecha de impresión 21 de diciembre de 2016;
3. Informe médico de atención emitido por la ACHS, de fecha 14 de marzo de 2017;
4. Ficha médica del actor emitida por la ACHS, consistente en 207 páginas;

Confesional:



Se solicita hacer efectivo el apercibimiento legal respecto de la incomparecencia de la representante legal de la demandada principal, quien estando válidamente emplazada no compareció a estrados ni justificó su inasistencia, apercibimiento legal al que el Tribunal hizo lugar.

Testimonial:

ROXANA DEL CARMEN ARIAS MERCADO, RUT. 9.808.416-9, quien legalmente juramentada expuso conocer al actor, pues es su pareja, indica que don José trabajaba en una constructora, y un vecino lo llevo a trabajar con él a punta peuco, hacían de todo tipo de trabajos, expone que Ricardo Carrasco era su vecino y hacían trabajos de albañilería, expuso que en punta peuco tenían que armar una pared, expone que el 7 de diciembre de 2016, el actor tuvo un accidente, expone que por lo que le contaron se le resbalo la escalera, cayendo de pie y luego de rodillas, dice que estaba en altura en una pared, estaba arriba de una escalera que medía 4 metros, estaba cerca del vecino don Ricardo que lo había llevado a trabajar, expuso que cuando su pareja estaba en la ACHS de Santiago la llamó y le contó del accidente. Expuso que sólo le contó del accidente pero que no le contó mayores detalles para no asustarla. Expone que su vecino le contó en la noche del accidente con más detalles y le dijo que había quedado hospitalizado, el actor quedó con secuelas, fue operado de la rodilla, pues como cayo parado se fracturó la rodilla y se la rajo con una lata de la escalera, su urgencia fue más de la rodilla, indica que después estuvo hospitalizado en terapia y fue operado, en la pierna derecha le pusieron platino. Expone que en la actualidad el demandante se desplaza de mala manera, indica que requiere ayuda, que a veces cuando ella puede lo ayuda y su hijo de 15 años también, lo tienen que ayudar a pasarlo a la silla, para llevarlo al baño, entre otras cosas, expone que pasa malas noches porque aún tiene muchos dolores, toma muchos remedios, toma doloten, paracetamol y tramadol. Expone que el actor pasa los días acostado, pasa al sillón y luego a la cama, va a terapia, lo vienen a buscar en furgón, hoy las terapias son mensuales pero antes eran semanales.

Contrainterrogada expuso que el demandante trabajaba para Jorge Andaur que era el contratista que lo contrató. Expone que con él tenía contrato, él pagaba sus remuneraciones por medio de transferencias en la cuenta RUT.

ISABEL ANDREA MACK-IVER SANDOVAL, RUT. 12.469.549-K, quien legalmente juramentada expuso: conocer al demandante porque es su vecino, indica que él tuvo un



accidente en punta peuco, expone que el converso con otro vecino que lo llevo a trabajar ahí, de nombre Ricardo Carrasco, señala que conoce al señor Carrasco a lo menos hace 20 años e indica que él también trabaja en construcción, señala que ambos son vecinos y en ese momento eran compañeros de trabajo, indica que José estaba haciendo instalaciones eléctricas con cables. Señala que él estaba trabajando en un muro en una escalera y esta se resbalo y cayó de unos 4 metros, expuso que supo esto porque Ricardo se lo contó y luego cuando tuvo la opción de ver al demandante este también se lo contó, indica que el accidente ocurrió el 7 de diciembre de 2016, señala que además de ser vecinos son amigos y recuerda que ese año estaban haciendo planes para pasar navidad y despues del accidente no lo vio más, indica que luego del accidente él ha estado muy complicado por su salud no solo física sino que también mental señala que ha sido difícil para él tiene problemas para desplazarse por regla general se traslada en silla de ruedas y con bastones, señala que tiene terapias lo van a buscar de la ACHS y lo van a dejar.

Contrainterrogada expuso que el actor trabajaba para una empresa contratista que prestaba servicios en punta peuco, expone que lo sabe porque José es su amigo y él le conto, y con el vecino se lo comentaban,

Exhibición de documentos; se solicita hacer efectivo el apercibimiento legal respecto de los documentos solicitados ser exhibidos por ambas demandadas.

Respecto de la demandada MARÍA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA, se hace efectivo el apercibimiento legal respecto de los siguientes documentos:

- a) Copia y Comprobante de Recepción de Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, debidamente firmado por el actor
- b) Copia de charlas, capacitaciones, procedimientos anterioridad al accidente escritos e instrucciones de Seguridad y Riesgos, firmados por el actor con anterioridad al accidente.
- c) Copia de recepción de implementos de seguridad, con indicación de recepción por parte del actor con anterioridad al accidente.
- d) Copia del informe de investigación de accidente por parte del Departamento de Prevención de Riesgos
- e) Copia del informe de investigación de accidente por parte del Comité Paritario
- f) Copia de la Denuncia Individual de Accidentes del Trabajo (DIAT).



A su turno respecto de la demandada DIRECCION GENERAL DE GENDARMERIA DE CHILE, se solicita hacer efectivo el apercibimiento legal respecto del documento solicitado exhibir, a saber a) Documentos de contrato de prestación de servicios entre MARÍA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA y DIRECCION GENERAL DE GENDARMERIA DE CHILE., solicitud a la que este Tribunal no podrá acceder en atención a los razonamientos que se esgrimirán en el considerando NOVENO, y que dicen relación con oficio solicitado por la demandada solidaria a Gendarmería de Chile, oficio que da cuenta que revisados los antecedentes que obran en dicha institución no existe contrato alguno suscrito por dicha institución con la demandada solidaria, por lo que malamente puede hacerse efectivo un apercibimiento legal respecto de un documento que se solicita exhibir, si aquel no existe ni ha nacido a la vida jurídica.

Oficios:

- a) **DIRECCIÓN REGIONAL DEL TRABAJO METROPOLITANA PONIENTE.** Moneda N° 723, Santiago, a fin de que informe si dicha institución recibió denuncia por el accidente de autos por parte de las demandadas MARÍA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA RUT 76.093.854-8 y DIRECCION GENERAL DE GENDARMERIA DE CHILE RUT 61.004.000-4, por el actor u otra persona, si producto de aquello, a las demandadas se les efectuó fiscalización con motivo del accidente de autos, si aquello es efectivo, que remita copia íntegra del Informe de Fiscalización y S si se cursaron Multas a las demandadas, cuáles fueron, y si éstas se encuentran firmes.
- b) **SEREMI DE SALUD DE LA REGIÓN METROPOLITANA,** Padre Miguel de Olivares # 1229, Santiago, a fin de que informe si a las demandadas MARÍA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA RUT 76.093.854-8 y DIRECCION GENERAL DE GENDARMERIA DE CHILE RUT 61.004.000-4 se les efectuó fiscalización con motivo del accidente de autos, si aquello es efectivo, que remita copia íntegra del Informe de Fiscalización, si se cursaron Multas a las demandadas, cuáles fueron y si éstas se encuentran firmes.
- c) **ACHS DE SANTIAGO,** Vicuña Mackenna 200. Providencia, para que informe respecto del demandante JOSE ANTONIO DIAZ BUSTAMANTE. C.I. 7.575.546-5, si es que se realizó investigación con motivo del accidente materia de autos, si aquello es efectivo, remita copia íntegra de dicha investigación y todos los antecedentes que obren en su poder



respecto del accidente del actor. Además remita copia de todos los antecedentes médicos y ficha clínica del mismo, incluyendo atenciones en agencias.

PRUEBA DE LA PARTE DEMANDADA GENDARMERÍA DE CHILE:

Oficios:

a) **DIRECCION NACIONAL DE GENDARMERIA**, ubicada en Rosas N° 1463, comuna de Santiago a fin de que informe respecto de la celebración de cualquier contrato entre **MARÍA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA RUT 76.093.854-8** y **DIRECCION GENERAL DE**

GENDARMERIA DE CHILE RUT 61.004.000-4, especialmente del establecimiento penitenciario Punta Peuco, durante el año 2016, en la afirmativa, informe la naturaleza de dichos trabajos.

QUINTO: Que, en atención a los puntos que se fijaron como controvertidos, el primer punto a dilucidar es la existencia de relación laboral, alegada por la demandante, con la demandada, a la fecha de ocurrencia del accidente denunciado. Y una vez resuelta dicha controversia será necesario establecer la efectividad de haber acaecido un accidente laboral, los hechos y circunstancias que lo rodearon y si a la demandada principal le ha cabido responsabilidad en aquel. Que en ese orden de ideas la demandada principal, nada ha señalado. Que en dicho mérito y haciendo uso de las facultades consagradas en el artículo 453 N° 1 inciso 7 del Código del Trabajo, este Tribunal entiende que la demandada principal se ha allanado tácitamente a los hechos que a su respecto implican y que le han imputado y todo ello unido a la prueba aportada por la demandante, en especial la documental aportada, en lo específico el informe clínico evacuado por la Asociación Chilena de Seguridad y la testimonial evacuada, es dable a este Tribunal dar por establecida la existencia de la citada relación laboral, bajo vínculo de subordinación y dependencia en el tenor de lo que reza el artículo 7 del Código del Trabajo, al momento de acaecer el accidente que genera el caso de marras. Y que así las cosas esta sentenciadora logra arribar a las siguientes convicciones:

- 1) Que en el mes de octubre del año 2016, don **JOSE ANTONIO DIAZ BUSTAMANTE** comenzó a prestar sus servicios bajo régimen de subordinación y dependencia, en calidad de **MAESTRO ALBAÑIL** para la empresa demandada principal, **MARIA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA**;



- 2) Que el actor desempeñaba sus funciones en las instalaciones del centro de cumplimiento penitenciario PUNTA PEUCO, ubicado en la comuna de Til Til;
- 3) Que sus servicios eran prestados, de manera estable y permanente, en jornada de lunes a viernes de 08.00 A.M. a 17:00 P.M. y su remuneración ascendía semanalmente a la suma de \$200.000;
- 4) Que, dicha relación se desarrolló en la más absoluta informalidad, toda vez que la demandada no dio cumplimiento a su obligación de escriturar el contrato de trabajo;
- 5) Que el cometido encomendado al actor era efectuar la instalación de cableado eléctrico en los muros del área de la línea de fuego del recinto penitenciario;
- 6) Que el actor reconocía como su superior jerárquico al señor Jorge Andaur, quien desempeñaba las labores de supervisor, y quien en definitiva depositaba las remuneraciones del actor en su cuenta rut.
- 7) Que, el 7 de diciembre del año 2016, el señor JORGE ANDAUR, - persona a quien el señor Díaz reconoce como su supervisor - le ordenó colaborar directamente con sus compañeros en la instalación del cableado eléctrico, en un muro de las instalaciones del centro penitenciario Punta Peuco;
- 8) Que, los muros del recinto aludido, medían aproximadamente 6 metros de altura y en ellos yacían instaladas unas bandejas metálicas para cableado eléctrico;
- 9) Que el antedicho día al actor se le ordenó que, desde el piso debía subir con el cableado eléctrico entre sus manos, hasta alcanzar las bandejas metálicas situadas en lo alto de los muros e introducir en ellas los cables, debiendo volver a bajar y subir, tantas veces fuese necesario, hasta cubrir todas las áreas con el correspondiente cableado;
- 10) Que, para lograr su cometido, se le proporcionó una escalera telescópica, la cual alcanzaba hasta una altura de 12 metros;
- 11) Que, mientras don JOSE DÍAZ se encontraba trabajando sobre dicha escalera - a una altura aproximada de 4 metros - ésta resbaló abruptamente, cayendo al suelo, provocando con ello que el trabajador cayera sobre la misma, azotando sus rodillas directamente en uno de los peldaños de la escalera metálica que yacía tendida en el piso;



- 12) Que, sus rodillas y sus pies resintieron directamente el impacto de la caída y todo el peso de su cuerpo, el trabajador quedo en el piso, gritando de dolor y también por el impacto de la situación vivida, ya que pudo observar como el hueso de su rodilla derecha estaba completamente expuesto, luego de lo cual y al clamar por ayuda, fue asistido por personal de Gendarmería y del Sename presentes en el lugar; además del señor JORGE ANDAUR - supervisor de la empresa constructora, finalmente, fue personal de Gendarmería quien lo trasladó en uno de sus vehículos institucionales hasta la Posta de Til Til, lugar donde en atención a la gravedad de sus lesiones, únicamente pudieron asistirlo con medicación para calmar en algo los horribles dolores padecidos;
- 13) Que con el trascurso de los minutos, personal de la Asociación Chilena de Seguridad fue en su auxilio, trasladándolo en ambulancia hasta Santiago, siendo derivado a la entidad de salud ACHS, donde fue atendido y permaneció hospitalizado;
- 14) Que, producto del accidente sufrió fractura, rotula abierta y fractura cubito cerrada, debiendo ser sometido a una cirugía de manera urgente, con el fin de corregir en algo el daño sufrido en su rodilla derecha;
- 15) Que luego del accidente sufrido por el actor el día 7 de diciembre de 2016, su movilidad y su capacidad de desplazamiento jamás han vuelto a ser las mismas de antes, llegando incluso a necesitar en múltiples ocasiones ser asistido por terceras personas, para asistir sus necesidades fisiológicas más básicas, debió valerse por completo de una silla de ruedas, debiendo someterse a dolorosas terapias físicas, debiendo tomar calmantes como tramadol y doloten, con el fin de aliviar en parte su sufrimiento y sus dolores;
- 16) Que en la actualidad el actor, se mantiene con secuelas en su rodilla derecha y en sus pies, lo que le impide vivir con normalidad, viendo mermada su vida en circunstancias tan básicas como su movilidad, debiendo ser asistido por su familia, en especial señora e hijos, no logra tener una movilidad adecuada, padece profundos dolores, en la actualidad mantiene terapias mensuales permanentes, las que en algún minuto eran semanales;



- 17) Que en ese sentido solamente es capaz de mantenerse de pie, por breves periodos de tiempo, ya que prontamente comienza a sentir un dolor desde la rodilla hasta la punta del pie, lo cual a su vez implica que le cueste mucho mantener el equilibrio;
- 18) Además de todo lo anterior, debe cargar con las secuelas físicas que quedaron visibles en su cuerpo, ya que posee una horrible cicatriz, la que a diario intenta disimular;
- 19) Que producto de todo lo anterior no sólo se ha visto agraviado físicamente, sino que también psicológicamente, debido a que ha entrado en un complejo estado anímico, debido a las secuelas del accidente, ya que su vida ha cambiado por completo;
- 20) Que, hasta la fecha se mantiene con licencia médica, debiendo periódicamente asistir a terapias físicas en la ACHS, encontrándose a la espera de la decisión medica de sus doctores tratantes, en orden a decidir si es sometido o no a una nueva intervención quirúrgica, ahora en sus pies;
- 21) Que una vez que el actor ingresó a prestar servicios para la demandada como se señala en los números anteriores, su relación laboral se mantuvo en informalidad, no habiendo recibido capacitación alguna para el desempeño de sus funciones;
- 22) Que consecuente con lo señalado precedentemente, el actor tampoco recibió los mínimos instrumentos de seguridad para desempeñar sus labores;
- 23) Que el día de los hechos, esto es el 7 de diciembre el origen del accidente sufrido por el actor, se produce por una caída de una altura cercana a los 4 metros, y según lo señalado en estrados, el actor no se encontraba atado a una cuerda de vida, o a un arnés que resguardará mínimamente su salud;
- 24) Que, el origen del accidente en tal sentido se encuentra principalmente en la negligencia de la demandada principal en su obligación de cumplir con las medidas de protección estatuidas por la legislación laboral vigente, esto es en el artículo 184 del Código del Trabajo;

SEXTO: Que así las cosas, como se ha razonado en el motivo quinto precedente, el artículo 453 N° 1 inciso 7 del Código del Trabajo señala: “Cuando el demandado no contestare la demanda, o de hacerlo no negare en ella algunos de los hechos contenidos en la demanda, el juez, en la sentencia definitiva, podrá estimarlos como tácitamente admitidos” que unido a lo anterior la demandante ha rendido probanzas tendientes a



acreditar sus pretensiones por lo que se arriba a las convicciones supracitadas, y especialmente se da por establecido que existió el vínculo laboral pretendido y que de igual manera acaeció el accidente laboral demandado, que así las cosas, se da por establecido que este se generó en los términos planteados precedentemente, y que en ellos tuvo responsabilidad la demandada de autos, quien no cumplió con las mínimas exigencias legales consagradas en el artículo 184 del Código del Trabajo, por lo que forzoso resultará en lo resolutivo de la presente sentencia, así declararlo.

□Que de los antecedentes que arroja el informe médico emitido por la ACHS, se da cuenta que el actora ingresó a dicho centro asistencial el 7 de diciembre de 2016, paciente sufre caída de altura, se fractura de rodilla entre otras lesiones, ingresa a pabellón para regularización de rodilla.

□Que la lesión no ha sido discutida entre las partes, tanto es así que como ya se ha señalado en innumerables oportunidades la demandada se restó a su derecho de contestar el libelo y así controvertir los hechos que le fueren imputados, por lo que por aplicación de lo que reza el artículo 453 N° 1 inciso séptimo, este Tribunal entiende que se ha allanado tácitamente a los hechos contenidos en la acción intentada en su contra, como ya ha sido señalada.

Que lo que queda por determinar, a fin de avanzar en relación al daño sufrido es si en la especie existe algún nexo causal entre el accidente laboral del actor y la responsabilidad que en aquel pudo haber incurrido la empleadora.

Que al respecto y como se ha señalado, la demandante ha señalado que la responsabilidad de la contraria se basa en no haber adoptado las medidas de resguardo que contempla el artículo 184 del Código del Trabajo, enviando al actor, poco experto, instalar un sistema de cableado eléctrico en altura en una escalera de gran altura, sin amarrarlo a cuerda de vida, arnés o algún medio de seguridad idóneo, proceso sobre el cual no existía manual de operaciones.

En efecto, ante el silencio de la demandada no se ha acreditado por esta con qué medidas de seguridad contaba a esa fecha, ni respecto de ninguna medida adoptada, ya que no esgrimió defensa alguna allanándose tácitamente a los dichos de la actora, tal y como se razona precedentemente.

De acuerdo al claro tenor de lo dispuesto en el artículo 184 del Código del Trabajo. Lo expuesto se agrava con la circunstancia que no existe ninguna medida de seguridad



implementada por la demandada en relación al riesgo de accidentes, como el sufrido por el actor, ya que incluso el accidente ocurrió cuando la demandante se desempeñaba en labores complejas las que incluso es cuestionable si era de aquellas para las cuales había sido contratado para prestar servicios para la empresa demandada. A mayor abundamiento, no se ha acompañado documento alguno, por la contraria destinada a acreditar que ha cumplido con su deber de seguridad.

Que, atento a lo establecido precedentemente, no habiéndose acreditado suficientemente por la parte demandada que mantenga o haya mantenido las medidas de seguridad, como debió hacerlo, corresponde concluir que, el accidente sufrido por el actor y el resultado dañoso producido a su salud, tuvo como causa inmediata y directa la omisión inaceptable de la demandada respecto a velar y supervigilar el estricto cumplimiento de la obligación que le impone el artículo 184 del Código del Trabajo.

SEPTIMO: En cuanto a los daños sufridos, ya se adelantó que el paciente sufre entre otras pero principalmente Fractura de rotula abierta. Ingresa a pabellón para regularización de la lesión. Se indican terapias kinésicas. Manejada por equipo de anestesia para optimizar analgesia. Que se mantuvo en proceso terapéutico todo el año 2017, inicialmente sujeto a terapias semanales siendo trasladado por personal de la ACHS, recibiendo tratamiento farmacológico para el dolor, entre los que se cuentan, doloten, tramadol entre otros. Es evaluado por fisiatría, se optimiza manejo de dolor e inicia kinesioterapia en sala. Durante todo el proceso de terapia el actor fue evolucionando, sin embargo es dable mencionar que analizada la ficha clínica del actor, por ejemplo habiendo incluso transcurrido 8 meses de evolución el actor aún mantenía serios problemas de movilidad, aún abundante dolor, se hace expresa mención a su imposibilidad de plantear autovalencia, entre otras consecuencias asociadas al accidente y se analizaba y diagnosticaba artrosis entre otros padecimientos del demandante.

Que, respecto al daño moral, cuya concepción y aplicación como consecuencia de la responsabilidad extra contractual y contractual, muy particularmente esta última, se ha incrementado por la vía de la creación jurisprudencial, para concordar en que éste se identifica con los dolores y turbaciones psíquicas que derivan del quebranto padecido. Así nuestros tribunales han dicho que el daño moral es el dolor, la aflicción, el pesar en la víctima o en sus parientes más cercanos o aquel que consiste en el dolor psíquico y aún



físico que se experimenta a raíz de un suceso determinado. Estos daños, en consecuencia, son aquéllos que se refieren al patrimonio espiritual, a los bienes inmateriales, tales como la salud, el honor, la libertad y otros análogos.

Que, sin embargo, otra cosa es el quantum de la indemnización por daño moral el cual, ciertamente, no es compensatorio, desde que no es objetivamente dimensionable, sino que debe ser sólo reparatorio, por lo que debe estar destinado a morigerar, disminuir o atenuar las consecuencias del mal sufrido, en consecuencia, en el caso en comento resulta evidente que el demandante, experimentó dolor y sufrimiento, como consecuencia del accidente el cual lo ha dejado incapacitado estando con licencia médica por un extenso período de tiempo, y asimismo, tomando en consideración la edad del demandante, quien tiene alrededor de 50 años, y sin perder de vista el Tribunal que la indemnización que se procure por esta vía tiene por objeto reparar, aunque sea en parte, el daño moral experimentado por el actor, éste se estimará prudencialmente en la suma de \$25.000.000 (veinticinco millones de pesos).

OCTAVO: Que, habiéndose ya dilucidado lo anterior, resulta necesario emitir pronunciamiento respecto del alcance de la presente sentencia respecto de la demandada solidaria, a quien se le imputa participación por la demandada por haber servido sus funciones en régimen de subcontratación respecto de ella. Que como se ha planteado precedentemente al hacer la demandada solidaria sus alegaciones de defensa, aquella cuestiona la legitimidad activa del actor para accionar y asimismo la legitimidad pasiva para ser objeto de la acción su parte.

Que primeramente en lo que respecta a la falta de legitimación activa del actor para incoar la acción, la incidentista fundamenta su excepción en el hecho que el actor no ostentaría la calidad de trabajador en los términos del artículo 7 y siguientes del Código del Trabajo, que en dicho sentido esta sentenciadora ya ha dilucidado dicho punto, así en los considerandos quinto y siguientes ya se ha expuesto que el actor desempeño sus funciones bajo vínculo de subordinación y dependencia de su ex empleadora, la demandada principal de autos, consecuente con lo anterior la excepción promovida, carece de sustento fáctico y jurídico por lo que forzoso resultará rechazar dicha pretensión, que por su parte y en lo que respecta a la falta de legitimación pasiva, según se desprende del acta de la audiencia preparatoria celebrada, dicha excepción fue dilucidada en la audiencia preparatoria



oportunidad en la que el Tribunal emitió pronunciamiento rechazándola derechamente, por lo que ha dicho respecto este tribunal no debe emitir pronunciamiento.

NOVENO: Que, luego respecto a la responsabilidad que le corresponde a la demandada solidaria en autos, se hace necesario establecer si en la especie la demandada solidaria tiene algún tipo de vínculo contractual con la demandada principal y que consecuentemente se haga extensible la responsabilidad que a esta le corresponde en el accidente sufrido por el actor el día 7 de diciembre de 2016. Que así las cosas se hace necesario establecer si efectivamente el actor prestó las labores en régimen de subcontratación en los términos del artículo 183 A y siguientes del Código del Trabajo.

Que la aludida norma expresa:

Art. 183-A. Es trabajo en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada la empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas. Con todo, no quedarán sujetos a las normas de este Párrafo las obras o los servicios que se ejecutan o prestan de manera discontinua o esporádica. Si los servicios prestados se realizan sin sujeción a los requisitos señalados en el inciso anterior o se limitan sólo a la intermediación de trabajadores a una faena, se entenderá que el empleador es el dueño de la obra, empresa o faena, sin perjuicio de las sanciones que correspondan por aplicación del artículo 478.

Art. 183-B. La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal.

Que así las cosas para establecer si a la demandada solidaria le corresponde alguna responsabilidad en los hechos que han sido sometidos al pronunciamiento de esta



sentenciadora es necesario dilucidar si en la especie se dan los presupuestos fácticos y jurídicos de la subcontratación para así decretarlo.

Que en ese entendido la Dirección del Trabajo mediante ORD.: N° 141/05, regula el Trabajo en Régimen de Subcontratación. Concepto y Requisitos, la Normativa Aplicable; los Requisitos., Omisión. Efectos; la Responsabilidad Solidaria. Empresa Principal. Alcance. Responsabilidad Solidaria. Contratista. Alcance. La responsabilidad Subsidiaria. Empresa Principal. Alcance. Responsabilidad Subsidiaria. Contratista. Alcance.

Aplicabilidad de las normas que rigen el Trabajo en Régimen de Subcontratación.

a) Cabe señalar, en primer término, que las normas que rigen el trabajo en régimen de subcontratación, contenidas en el Párrafo I, del Título VII, Libro Primero del Código del Trabajo, resultan aplicables y revisten, por ende, carácter obligatorio para todos los empleadores y trabajadores cuyas relaciones laborales se rigen por el Código del Trabajo y sus leyes complementarias, vale decir, empleadores y trabajadores del sector privado, acorde con lo previsto en el inciso 1° del artículo 1° de dicho cuerpo legal.

De igual forma, y de acuerdo a lo establecido en los incisos 2° y 3° del artículo 1° del mencionado Código, la citada normativa resulta también aplicable a las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que sus funcionarios o trabajadores no se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial, o que estando sujetos a un estatuto de tal naturaleza, éste no contemple disposiciones que regulen el trabajo en régimen de subcontratación.

b) Efectuada la precisión a que se refiere la letra a) precedente, cabe referirse a las obras o servicios que pueden ser objeto de subcontratación. Al respecto, debe señalarse que el análisis de las disposiciones legales que rigen el trabajo en dicho régimen, permite concluir que éstas sólo rigen respecto de aquellas obras o servicios que se ejecutan o prestan en forma habitual o permanente, quedando excluidas de tal normativa aquellas que se realizan de modo discontinuo o esporádico.

De este modo, en opinión de esta Dirección, estarán afectas a la citada normativa las obras o labores que el trabajador deba realizar para la empresa principal cuando éstas implican permanencia, habitualidad, periodicidad o alguna secuencia en el tiempo, careciendo de incidencia para estos efectos la duración del vínculo contractual que une al contratista con la empresa principal.



Ello autoriza para sostener que, si no se da una situación como la ya señalada, vale decir, si las obras o labores que corresponde ejecutar al trabajador revisten el carácter de ocasionales, discontinuas o esporádicas, no se deriva para la empresa que encarga la respectiva obra o servicio, la responsabilidad solidaria o subsidiaria, en su caso, que asiste al dueño de la obra, empresa o faena, en conformidad a los artículos 183-B y 183-D del Código del Trabajo.

De esta suerte, aún cuando a los trabajadores de la persona natural o jurídica encargada de realizar una determinada obra o servicio en forma discontinua o esporádica les asisten todos los derechos laborales y previsionales que contempla nuestro ordenamiento jurídico, éstos sólo podrán ser exigidos respecto de su propio empleador, no existiendo en tal caso subcontratación ni responsabilidad alguna de la empresa que ha contratado la realización de la obra o la prestación del servicio.

Ahora bien, la afirmación que se contiene en párrafos precedentes, en cuanto a que el trabajo en régimen de subcontratación no procede cuando las labores o servicios que corresponda ejecutar a los trabajadores sean de carácter esporádico u ocasional, se ve corroborada si se tiene presente que la disposición contenida en la parte final del inciso 1° del artículo 183-A del Código del Trabajo fue incorporada por el Ejecutivo, mediante veto presidencial, el cual, fundamentando esta normativa, en lo pertinente, señala:

"La propuesta precisa la aplicación de las normas relativas a la subcontratación, en cuanto no se incluye en esta categoría a aquellas relaciones jurídicas que se traban entre la empresa principal y el contratista de modo discontinuo o esporádico. Esto es, cuando se trata de servicios ocasionales, aislados, que obedecen a una causa específica extraordinaria, que se expresa en un contrato civil o comercial, con un objeto determinado y que queda limitado en el tiempo, en cuanto éstos quedan ordenados por la naturaleza de la urgencia o de las necesidades esencialmente transitorias o breves a que responden.

"Por el contrario, aquellas prestaciones que impliquen permanencia, habitualidad, periodicidad o alguna secuencia en el tiempo, como aquellas otras que exceden de la brevedad, especificidad o transitoriedad de las mismas, quedan comprendidas en el régimen de trabajo en subcontratación, situación que por lo demás ha sido acogida a través de los criterios de aplicación en diversos fallos de la Corte Suprema.



"La propuesta se funda en que el criterio que mejor posibilita determinar con certeza la presencia de trabajo en régimen de subcontratación es el de la habitualidad. Es la permanencia en el tiempo de las labores desarrolladas por los dependientes del contratista para la persona o empresa principal, la que determina la aplicación del estatuto propuesto para el trabajo en régimen de subcontratación, sea que se trate de ejecutar obras o de prestar servicios.

"Lo verdaderamente relevante, entonces, para determinar si a una obra o servicio les resulta aplicable el estatuto de subcontratación, es determinar previamente la habitualidad y permanencia en el desempeño de su labor para la empresa principal".

Que así las cosas si analizamos el caso de marras, resulta relevante establecer que la demandada ha dirigido sus alegaciones a señalar que entre su parte y la demandada principal jamás existió vínculo contractual alguno, y que si bien las labores que el actor desempeñaba lo eran desarrolladas al interior del centro penitenciario punta peuco, aquello no implica necesariamente que entre ambas demandadas haya existido relación contractual y que consecuentemente se pueda dar la hipótesis de subcontratación pretendida por el actor, que en ese orden de ideas la demandante no ha logrado establecer siquiera la existencia de un vínculo contractual entre la demandada principal y la demandada solidaria, aquello además ha sido refrendado por el único material probatorio incorporado por la demandada solidaria, cual es un oficio evacuado por Gendarmería de Chile, el que en lo pertinente señala que revisados la documentación consistente en los vínculos contractuales existentes entre dicha institución y la demandada de autos, es dable informar al Tribunal que no existe registro alguno en dicha institución que dé cuenta que hayan suscrito las partes vínculo contractual alguno, que haya generado la subcontratación pretendida por el demandante, todo por lo cual, forzoso resultará a esta sentenciadora rechazar la solidaridad pretendida por el actor respecto de la demandada Gendarmería de Chile en lo resolutive de la presente sentencia.

DECIMO: Que, la demás prueba rendida en nada altera lo resuelto en forma precedente.

DECIMO PRIMERO: Que cada parte pagará sus costas, aquello por no haber resultado totalmente vencida la demandante ni la demandada solidaria, y respecto a la demandada principal, por no haber mediado oposición por su parte.



Y visto lo dispuesto en los artículos 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, 7, 184, 446 y siguientes del Código del Trabajo, artículo 66 bis de la Ley 16.744 y Decreto Supremo 76 del Ministerio del Trabajo, se declara:

I.- Que, **SE RECHAZAN** las excepciones de falta de legitimación activa y pasiva intentada por la demandada **GENDARMERIA DE CHILE** en contra del demandante de autos don **JOSE ANTONIO DIAZ BUSTAMANTE**.

II.- **SE ACOGE** la demanda deducida, en cuanto se declara que el día 7 de diciembre de 2016, don **JOSE ANTONIO DIAZ BUSTAMANTE**, prestaba servicios para la demandada **MARIA EUGENIA RODRIGUEZ VILLANUEVA**, empresa representada legalmente por persona del mismo nombre., cuando sufrió un accidente en el desempeño de sus funciones, accidente respecto del cual a la citada demandada le asiste responsabilidad en razón de no haber cumplido con su obligación como lo dispone el artículo 184 del Código del Trabajo y, como consecuencia, deberá pagar al demandante la suma de **\$25.000.000.-**(veinticinco millones de pesos) por concepto de daño moral.

Las sumas ordenadas pagar deberán ser enteradas con los intereses y reajustes legales establecidos en el artículo 63 del Código del Trabajo.

III.- Que, se rechaza la demanda en todo lo demás

IV.- Que cada parte pagará sus costas.

V.- Ejecutoriada esta sentencia, cúmplase lo dispuesto en ella, dentro de quinto día. En caso contrario, certifíquese dicha circunstancia y pasen los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional.

Devuélvanse los documentos a las partes una vez ejecutoriada la presente sentencia.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

RIT O-6158-2017

Dictada por **doña Germaine Nicole Petit-Laurent Eliceiry**, Jueza Titular, de este Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

