



Santiago, cuatro de noviembre de dos mil diecinueve.

Comparece ante este tribunal don René Fuentes Melo, abogado, cédula nacional de identidad número 7.963.317-8, domiciliado en ahumada 312, oficina 209-210, comuna de Santiago, en representación convencional, de don Osvaldo César Ayenao Lienaf, cédula nacional de identidad 10.433.444-K, domiciliado en pasaje Amos 4539, Comuna de Maipú, y deduce demanda en contra de Inversiones Luna Limitada, empresa del giro de restauran, Rut: 99.529.800-7, representada legalmente por Nicole Hu, desconoce profesión u oficio, Rut: 21.339.424-K, ambos domiciliados en Ramón Freire 2601, Comuna de Maipú, Región Metropolitana, solicitando se condene a la demandada al pago de los perjuicios ocasionados por el accidente el trabajo de fecha 16 de abril del año 2018. Funda su acción en los siguientes antecedentes de hecho y de derecho:

Expone que su representado ingresó a prestar servicio para la demandada el día 1 de mayo del año 2005, como ayudante de cocina en el restaurant denominado centro gastronómico TAO, ubicado en calle Ramón Freire 2601, comuna de Maipú. Su representado cumplía con una jornada laboral de 45 horas semanales, de lunes a domingo, según turnos rotativos semanales. El día del accidente se encontraba de turno de 11:00 de la mañana hasta las 21 horas.

La remuneración percibida por el demandante alcanzaba la suma de \$288.000, más gratificación de un 25% mensual, conforme liquidación de remuneraciones. No obstante lo anterior, en los hechos percibía \$700.000 mensual.





Señala que el 30 de octubre del año 2018, fue desvinculado.

En cuanto al accidente del trabajo, menciona que sin perjuicio que las labores para las cuales había sido contratado eran las de ayudante de cocina, el día 16 de abril del año 2018, su empleadora le ordenó la labor de limpieza dentro la misma cocina, en la cual desarrollaba sus labores. Dentro de dichas labores, debía limpiar la campana de la cocina del restorán, la cual se encontraba ubicada justo sobre los quemadores de la cocina, la que a su vez se encuentra a un costado de las máquinas freidoras. Para proceder a limpiar la campana, primero tuvo que correr las máquinas freidoras dispuestas en la cocina, las cuales las acomodó alrededor de 1 metro más adelante de donde habitualmente se encontraban situadas, quedando unidas a la pared sólo por unas mangueras que proveen de energía para su funcionamiento. Una vez que había corrido las máquinas freidoras, procedió a subirse sobre la cocina para así poder alcanzar la campana con sus brazos. Una vez arriba de la cocina con su vista puesta sobre el interior de la campana, se empezó a mover sobre la cocina para acomodarse de la mejor forma para alcanzar todos los rincones que debía limpiar de la campana de extracción, en ese instante en que hacía un movimiento con su pie sin mirar la superficie que estaba pisando, da un paso en el vacío, cayéndose sobre las mangueras de las máquinas freidoras, lo cual originó que una de ellas se volteara sobre su cuerpo con todo el aceite caliente que se encontraba dentro de ella.





Señala que dicho accidente se debió a la negligencia de su empleador, producto de su incumplimiento contractual, puesto que el demandante no se encontraba capacitado para las labores de limpieza de la campana de extracción de la cocina y no eran sus funciones laborales, desconociendo los riesgos que entrañaban dichas labores; no tenía ningún implemento de seguridad. Lo único que poseía eran dos bolsas plásticas para cubrirse, una dispuesta en su cabeza y la otra en la parte superior de su cuerpo, la cual tenía por objeto cubrirle del hollín que había en la campana de extracción; carecía de conocimiento de los riesgos que entrañaba dicha labor, los que nunca le fueron informados. No existía método de trabajo correcto para dichas labores de limpieza; no se realizó un análisis seguro de trabajo, tendiente a identificar los riesgos del mismo y las medidas para evitar los accidentes. En virtud de lo anterior, manifiesta que la demandada incurrió en incumplimiento del artículo 184 del Código del Trabajo.

Señala que producto del accidente fue trasladado a la Mutual de Seguridad, oportunidad en la cual se le hicieron los aseos quirúrgicos, siendo calificado como gran quemado, e ingresado a la unidad de cuidados intensivos de pacientes quemados, donde fue estabilizado. Tuvo que ser sometido a intervenciones quirúrgicas para reemplazar trozos de piel más afectados, lo que generó que la movilidad de sus extremidades se fuera reduciendo, encontrándose actualmente en terapia kinesiológica para recuperar la movilidad de sus brazos y piernas. Estuvo hospitalizado cerca de dos meses, ha tenido que enfrentar un cambio de vida y de apariencia física, lo que se tradujo en





un cuadro psíquico tratado actualmente por el equipo de la Mutua de Seguridad.

Su representado tenía 53 años de edad a la fecha la interposición de la demanda, encontrándose con un estado de angustia recurrente, siendo su trabajo su único capital, ha sufrido perjuicio de agrado, mantiene dolor y movilidad disminuida en sus extremidades, daño estético, no debe usar prendas cortas durante la temporada de calor, le afecta al cuidado de los injertos, no tiene uniformidad de piel.

Conforme al artículo 1556 del Código Civil, en relación a lo dispuesto en el artículo 1557, estimando que la pérdida de capacidad de ganancia del demandante alcanzaría a un porcentaje no inferior al 40%, restándole 12 años de vida laboral, calcula un lucro cesante ascendente a la suma de \$40.320.000, lo que demanda.

En cuanto al daño moral, solicita la suma de \$150.000.000.

Previas citas de los artículos 184 y 210 del Código del Trabajo, termina solicitando se acoja la demanda, condenándose a la demandada al pago de la indemnización por concepto de lucro cesante anteriormente singularizada y daño moral, o las sumas mayor o menores que el tribunal en derecho y equidad estime pertinente, más los intereses, reajustes y costas de la causa.

En el primer otrosí, deduce demanda en juicio ordinario del trabajo, por despido indirecto y cobro de prestaciones laborales, en contra de la misma demandada ya individualizada.





Reproduce los hechos anteriormente singularizados, señalando que con fecha 31 de octubre del año 2018, decidió poner término al contrato de trabajo que lo vinculaba con la demandada, en virtud de lo dispuesto en el artículo 171 del Código del ramo, invocando para ello las causales previstas en el artículo 160 número cinco y siete del Código del Trabajo, la que fundó en los mismos hechos descritos anteriormente relativos al accidente del trabajo sufrido con fecha 16 de abril del año 2018, los que reproduce en la demanda. Agregando que el primer hecho que se identifica como acto u omisión que afecta la seguridad de los trabajadores o salud de los mismos, consiste en que según contrato de fecha 1 de mayo del año 2005, sus funciones en la empresa son las de ayudante de cocina, y dichas labores no implican tener que prestar apoyo para labores de limpieza de la campana de tracción de la cocina **y precisamente como no era su función habitual, no estaba capacitado para ello**, desconociendo los riesgos que entrañaban dichas labores; dos.-**Para realizar las labores de limpieza, no tenía ningún implemento de seguridad, lo único que poseía para cubrirse eran dos bolsas plásticas, una dispuesta en su cabeza y la otra en su parte superior de su cuerpo**, la cual tenía por objeto cubrirle del hollín que había en la campana de extracción; tres.-Como las labores que se encontraba realizando al momento del accidente no eran las que le correspondía realizar, carecía del conocimiento de los riesgos que entrañaba dichas labores, nunca le fueron informadas, **tampoco existía un método de trabajo correcto respecto de las labores de limpieza de la campana**, lo que implica





un incumplimiento a las obligaciones legales en cuanto su derecho a ser informado sobre la prevención de riesgos en cuanto a las labores que se encontraba ejecutando, lo que va en contra del mandato general establecido en el artículo 184 del Código del Trabajo.

En cuanto la obligación de proteger eficazmente la vida, la salud de los trabajadores al interior de la empresa; cuatro.-No establecer un procedimiento de trabajo seguro para las labores de limpieza de la campana de cocina; cinco.-No realizar un análisis del trabajo, tendiente a identificar adecuadamente los riesgos del trabajo que realizaba y las medidas tendientes a evitar la ocurrencia de un accidente; seis.- En general incumplir el deber de seguridad que pesa sobre la empresa, en virtud de lo dispuesto por el artículo 184 del Código del Trabajo; siete.-En cuanto al pago de las remuneraciones, si bien mensualmente recibía un pago cercano a los \$700.000, las liquidaciones de sueldo las firmaba por el ingreso mínimo mensual, situación que permitía por su necesidad de trabajar, pero traía aparejado que sus cotizaciones de Seguridad Social se enterarán por menos de la cantidad que realmente era remunerado, lo cual claramente le origina un menoscabo en las prestaciones que en futuro podrá recibir. Esta práctica es un incumplimiento grave, ya que se eluden obligaciones sociales que podrían ocasionar la nulidad del despido.

En definitiva, los incumplimientos antes descritos, le han provocado un enorme e irreparable menoscabo, alrededor del 40% de su cuerpo está quemado, posee injertos de piel en todas las partes





donde sufrió quemaduras. Desde la fecha del accidente ha tenido que convivir con los dolores de las quemaduras, y las múltiples intervenciones quirúrgicas para recuperar el daño estético que ha sufrido. Por otra parte, las quemaduras fueron en todas sus extremidades, y con los injertos de piel ha perdido movilidad. Esta circunstancia, trae aparejado que la relación laboral se torne insostenible, y atendido que los incumplimientos en los cuales ha incurrido como empleador son de carácter grave, ha decidido poner término al contrato trabajo que lo une con la demandada a contar del 31 octubre del año 2018.

En cuanto al feriado proporcional, señala que éste debe ser compensado, el que es correspondiente a 13,5 días calendario.

Previas citas legales, termina solicitando se acoja la demanda, declarándose: que el contrato de trabajo ha terminado por la causal prevista en el artículo 160 número cinco, o en subsidio la causal del artículo 160 número siete del Código del Trabajo; que se condena a la demandada al pago de las prestaciones correspondiente a: indemnización sustitutiva del aviso previo; indemnización por años de servicio, a razón de 11 años; recargo de un 80% por sobre la indemnización por años de servicio, o en subsidio lo que en derecho corresponda; feriado proporcional, intereses, reajustes desde la fecha el accidente y costas de la causa.

Evacuando el traslado de la demanda, la parte demandada solicita el rechazo de la misma, con costas, en los siguientes términos:





Reconoce que el actor ingresó a prestar servicio para su parte el 1 de mayo del año 2005, ejerciendo funciones de ayudante de cocina, en el restaurant denominado TAO de propiedad de Inversiones Luna Limitada; que cumplía una jornada laboral de 45 horas semanales, de lunes a domingo, distribuida en turnos rotativos que eran indicados en la semana respectiva, con un día libre a la semana y una hora de colación.

Desconoce la remuneración singularizada la demanda, señalando que la misma alcanzaba a \$351.261 brutos mensuales, correspondiente a sueldo base más gratificación legal prevista en el artículo 50 del Código del Trabajo.

En cuanto al accidente, afirma que eran parte de las funciones del demandante, encontrándose encargado de realizar el aseo del lugar de trabajo, sus muebles, útiles e instalaciones, conforme documental firmada por el propio actor.

Que, el demandante fue provisto de todos los implementos de seguridad para realizar dicha labor.

Señala que la limpieza la campana de extracción de la cocina, se encontraba normalmente dentro sus funciones, y estaba destinada a ser ejercida por el demandante, dicha función era normal y propiedad de un ayudante cocina, función que el demandante cumplió desde el inicio de la prestación de sus servicios, sin mayores inconvenientes.

**La función de limpieza anteriormente singularizada no debía realizarse de la forma cómo la practicó el demandante el día del accidente,** la que a todas luces refleja una acción imprudente,





temeraria y negligente, lo que se desprende del mismo relato del demandante en su demanda. Señala que el demandante reconoce haberse subido sobre la cocina, una vez arriba de la cocina, con su vista puesta sobre el interior de la campana se empezó a mover sobre la cocina y en esos instantes en que hacía movimientos con los pies y mira la superficie que estaba pisando, da un paso en el vacío, cayéndose sobre la manguera de las máquinas freidoras. Señala que conforme la jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema, no puede exigirse a los empleadores que adopten medidas de seguridad que vayan más allá de aquella que sean razonables y que escapen de sus capacidades para evitar y prever los accidentes, máxime si esto ocurre por no haber cumplido el trabajador las instrucciones del empleador, señalando que su parte cumplió con la debida diligencia que le era exigible para resguardar a sus trabajadores en este tipo de actos.

Conforme lo anterior, expone que corresponde que su parte se eximirá de toda responsabilidad.

En cuanto a la indemnización por lucro cesante, señala que el grado de incapacidad singularizado en la demanda, no se encuentra asentado, presentando la demandante una estimación de lucro cesante en base un factor de cálculo que no se encuentra determinado.

De igual modo, el lucro cesante se solicita en base a una remuneración que no es real, reclamando dicha indemnización en base a supuestas eventualidades y factores que no se encuentran





estrechamente terminados, lo que la transforma en una pretensión carente de asidero, siendo de su cargo la prueba para acreditar la existencia del lucro cesante alegado.

En cuanto al daño moral, señala que éste debe ser objeto de prueba, siendo el monto demandado desproporcionado, no compensatorio de un eventual daño sino constitutivo de un enriquecimiento indebido.

Señala, que para su establecimiento, debe considerarse la jurisprudencia de los tribunales superiores, dando cuenta de un caso-cuya individualización no indica-en el cual la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, estimó que los montos de los perjuicios morales ocasionados a un trabajador que había sido declarado incapaz en un 100%, con ocasión de un accidente el trabajo, alcanzaba la suma de \$10.000.000.

Solicita la aplicación del artículo 2330 del Código Civil, por exposición imprudente y temeraria del actor en el caso que su parte sea condenada.

Previas citas legales, termina solicitando se rechace la demanda con costas, o en su defecto, se rebajen las pretensiones económicas del demandante a una cantidad menor conforme el mérito del proceso y las normas civiles de compensación de culpa del demandante.

En cuanto la demanda subsidiaria, da por reproducidos los hechos referidos en la contestación de la demanda por accidente del trabajo, señalando que los fundamentos para invocar el auto despido





se basan en los mismos que ocupa para alegar el accidente sufrido, sin tener en cuenta que este fue quien en gran medida lo ocasionó por su actuar imprudente, temerario y negligente, no configurándose las hipótesis previstas en los numerales cinco y siete del artículo 160 del Código del Trabajo.

Reitera que el monto de las remuneraciones del actor no son las que se indican en la demanda, remitiéndose a lo singularizado en relación con el lucro cesante con ocasión del accidente del trabajo.

En definitiva, termina solicitando el rechazo de la demanda con costas o, en su defecto, se rebajen las pretensiones económicas el demandante a la cantidad menor que el tribunal estime en derecho.

Que, con fecha 14 de diciembre de 2018, se llevó a cabo la audiencia preparatoria de juicio, con la asistencia de todas las partes, oportunidad que se fijaron los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos a ser probados, se tuvo por frustrado el llamado a conciliación, fijándose día y hora para la audiencia de juicio.

Que, con fecha 14 y 20 de junio de 2019, se efectuó la audiencia de juicio, con la asistencia de todas las partes, ocasión en que se rindieron las pruebas ofrecidas, efectuándose las observaciones a la prueba y alegatos finales, quedando la causa en estado de dictarse sentencia.

#### CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en audiencia preparatoria de juicio, se fijaron los siguientes hechos no controvertidos:

1. Inició a prestar servicios el día 01 de mayo del año 2005.





2. Que se desempeñaba como ayudante de cocina.

3. Que el trabajador se auto despidió, el 30 de octubre del año 2018, invocando la causal del artículo 171 en atención al artículo 160 N° 5 del Código del Trabajo.

4. El trabajador sufrió un accidente el 16 de abril del año 2018 en dependencias de la demandada.

SEGUNDO: Que, en audiencia preparatoria de juicio, se fijaron los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos a ser probados:

1. Monto de la última remuneración del actor.

2. Hechos, circunstancias y pormenores del accidente sufrido por el trabajador.

3. Efectividad si el accidente tiene el carácter de laboral.

4. Si la demandada ha dado cumplimiento a su deber de resguardo de la vida, integridad psíquica y física del trabajador.

5. Si el trabajador se expuso imprudentemente al daño.

6. Efectividad que el trabajador, producto de este accidente a sufrido un daño de carácter moral y monto del mismo.

7. Efectividad que el trabajador sea acreedor de lucro cesante o procede la indemnización por lucro cesante.

8. Efectividad que el trabajador se le adeude feriado proporcional.

9. Si la obtención del video se realizó por medios ilícitos.

TERCERO: Que, en audiencia de juicio, la parte demandante se valió de la siguiente prueba:





Documental, legalmente incorporada y no objetada de contrario, consistente en:

La parte demandante promueve incidente de prueba nueva consistente en Resolución de Incapacidad Permanente de fecha 14 de junio de 2016.

Previo traslado, la parte demandada se allana a la incorporación del documento referido. Y se incorporó Resolución de Incapacidad Permanente de fecha 14 de junio de 2016.

Documental:

1. Contrato de trabajo de fecha 01 de mayo del año 2005.
2. Carta de comunicación de auto despido de fecha 31 de octubre del año 2018, con el respectivo comprobante de envío por carta certificada a la demandada y copia a la Inspección del Trabajo.
3. Copia de denuncia individual de accidente de trabajo (DIAT) de fecha 16 de abril del año 2018.
4. Copia de ficha clínica hasta el 25 de mayo del año 2018.
5. Dos fotografías que contienen imágenes de las lesiones sufridas por el demandante.

Testimonial:

Previo juramento, declaran:

1. John Fabio Arias Salazar, Rut N° 25.487981-9
2. Sofía Norma Ayenao Lienlaf, Rut N° 7.634.181-8

Oficios:





Se incorporan los oficios remitidos a la Inspección Comunal de Maipú y a la Secretaria Regional Ministerial de Salud de la Región Metropolitana.

Exhibición de documentos:

La parte solicita se haga efectivo el apercibimiento legal respecto de los documentos N°2, 4, 5, 6 y 7.

1. Copia del reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad con su respectiva constancia de presentación ante el ministerio de salud e inspección del trabajo, como también con el comprobante de entrega al trabajador.

2. Denuncia efectuada ante la Seremi de Salud y a la Inspección del Trabajo por el accidente grave sufrido por la demandante.

3. Copia denuncia individual de accidente del trabajo sufrido por el actor el día 16 de abril del año 2018.

4. Acta de junta del comité paritario por el accidente sufrido por el demandante y conclusiones del mismo. (Listado)

5. Registro entrega de elementos de seguridad al demandante, debidamente firmado por este y certificación que estos se encuentran aprobados por la institución que autoriza el departamento de salud ocupacional dependiente del Instituto de Salud Pública.

6. Registro de charlas “Derecho a Saber”, firmadas por el actor, en el mes de abril de 2018, incluida especialmente la del día 16 de abril del 2018.

7. Copia de instrucciones o procedimientos escritos para las labores de trabajo, debidamente firmados por el demandante,





especialmente las que dicen relación con la labor de limpieza de campana de la cocina del restorán.

8. Libro de remuneraciones, del año 2017 y 2018.

9. Liquidaciones de sueldo respecto de los meses de diciembre de 2017 hasta marzo de 2018.

El Tribunal, resuelve que en sentencia definitiva, podrán estimarse como tácitamente admitidas las alegaciones que se hubieren efectuado respecto de dicha documental.

Peritaje:

Declara perito psicóloga doña Carolina Cornejo Cabezas.

Consta en audio.

CUARTO: Que, en audiencia de juicio, la parte demandada se valió de la siguiente prueba:

PRUEBA NUEVA: Oficio Mutual de Seguridad de 18 de junio de 2019 enviado a Inversiones Luna Ltda.

Documental, legalmente incorporada y no objetada de contrario, consistente en:

1. Contrato de Trabajo del demandante, con sus respectivos anexos por reajuste de ingreso mínimo de diferentes fechas.

2. Anexo de contrato de trabajo de fecha 01 de Julio de 2010, que da cuenta de entrega del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad.

3. Anexo de contrato de trabajo de fecha 01 de Julio de 2010, que da cuenta de entrega de elementos de protección personal y Ropa de Trabajo.





4. Liquidaciones de sueldo del demandante de los meses de enero, Febrero y Marzo de 2018,

5. Liquidaciones de sueldo del demandante de todos los meses del año 2017.

6. Certificado de Vacaciones del demandante de fecha 22 de enero 2018.

7. Acta de entrega de Elementos de Seguridad al demandante de fecha 28 de diciembre del año 2017.

8. Acta de Obligación de Informar de fecha 25 de Octubre de 2015.

9. Listado de trabajadores de Inversiones Luna Limitada de fecha 22 de Junio 2018.

10. Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de Inversiones Luna Limitada.

11. Constancia de recepción por el Seremi de Salud del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de Inversiones Luna Limitada, de fecha 04 de Mayo de 2010.

12. Cinco Órdenes de Reposo Ley 16.744 del demandante:

Nº 3459863 de fecha 16/4/2018, por 30 días. Nº 3499953 de fecha 29/5/2018, por 20 días. Nº 3517938 de fecha 18/6/2018, por 21 días. Nº 3554094 de fecha 27/7/2018, por 30 días. Nº 3567805 de fecha 13/8/2018, por 27 días.

Confesional del demandante, quien juramentado y legalmente examinado expuso conforme consta en audio. Osvaldo César Ayenao Lienlaf





## Testimonial

1. Raymond Altamarino Garay, cédula de identidad N° 12.042.973.6

2. Elizabeth Ethel González Cortez, cédula de identidad N° 6.245.242-0

QUINTO: Que, en cuanto a las circunstancias de hecho que rodearon el accidente, conforme se observa de los escritos de discusión las partes que no debaten sobre cómo se produjo el accidente del actor, señalándose en la demanda que *“el día 16 de abril de 2018, su empleador le ordenó realizar labores de limpieza dentro de la misma cocina en la cual se desarrollaba sus labores de ayudante de cocina. Dentro de las labores de aseo encomendadas, debía limpiar la campana de la cocina del restorán, la cual se encuentra ubicada justo sobre los quemadores de la cocina, la que a su vez se encuentra a un costado de las máquinas freidoras. Para proceder a limpiar la campana, primero corrió las máquinas freidoras, las que acomodó alrededor de un metro más adelante de donde habitualmente se encontraban situadas, quedando unidas a la pared sólo por unas mangueras que proveen de energía para su funcionamiento. Una vez que había corrido las máquinas freidoras, procedió a subirse sobre la cocina para así poder alcanzar la campana con sus brazos. Una vez arriba de la cocina con su vista puesta sobre el interior de la campana se empezó a mover sobre la cocina para acomodarse de la mejor forma para alcanzar todos los rincones que debía limpiar de la campana de extracción, en esos instantes en que*





*hacia movimientos con sus pies sin mirar la superficie que estaba pisando, da un paso en el vacío, cayéndose sobre las mangueras de las máquinas freidoras, lo cual origino que una de ellas se volteara sobre su cuerpo con todo el aceite caliente que se encontraba dentro de ella”,* por lo que no habiendo controvertido la demandada la veracidad de estos dichos, más bien los utilizó para imputar exclusiva responsabilidad de la víctima en el accidente que motiva esta causa, se trata de hechos no controvertidos por las partes, por lo que se establecerán en este fallo como las circunstancias de hecho del accidente sufrido por el actor el día 16 de abril del año 2018. Cabe tener presente que ninguno de los testigos que comparecieron al juicio son testigos presenciales del accidente, por lo que desconocen las dinámicas del mismo, y la prueba documental acompañada por las partes no da cuenta de ello, salvo el día que fue efectuado por una persona que no estuvo presente conforme los dichos de los testigos de la demandada y además da cuenta que el actor se habría tropezado con unos cables de las freidoras, lo que no fue invocado en los escritos de discusión por las partes y en dicho caso denotaría exclusiva negligencia de la demandada por dejar dichos cables sueltos por donde las personas pueden circular.

SEXTO: Que, de lo descrito en el motivo anterior, es evidente que el accidente se produjo por encontrarse el actor efectuando labores de limpieza en la concina, lo que no fue discutido, mientras esta se encontraba en funcionamiento la cocina, en horario de atención del restaurant, sin haberse adoptado las precauciones para que no





existieran artefactos para la preparación de alimentos funcionando o que contengan alimentos o líquidos calientes; que el demandante se encontraba realizando dicha labor en presencia de todos los trabajadores de la empresa que en dicho momento se encontraban prestando servicios, lo que se desprende de los dichos del testigo garzón de la demandada y de quien dicho día se encontraba en la caja ejerciendo también funciones como administradora del local o a cargo del mismo; que habitualmente se limpiaba la cocina mientras a la vez se atendía público, pues la misma no paraba de trabajar hasta el cierre del local; que no era primera vez que el demandante desarrollaba estas labores de la misma forma y con los mismos riesgos, lo que se concluye de su confesional, unida la declaración de los dos testigos ya referidos.

SEPTIMO: Que, en relación con lo expuesto precedentemente, el artículo 184 del Código del Trabajo establece que el empleador está obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y la salud de los trabajadores, manteniendo las condiciones adecuadas de seguridad de las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes. Asimismo, el artículo 69 de la Ley 16.744 establece que cuando el accidente se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora o de un tercero, la víctima o demás personas a quienes el accidente cause daño podrá reclamar también contra estos las otras indemnizaciones a que tenga derecho.





OCTAVO: Que, así las cosas, se establece una responsabilidad contractual por incumplimiento de la obligación de seguridad del empleador cuyo contenido es la necesaria adopción de todas aquellas medidas tendientes a evitar que en el lugar de trabajo se produzca algún accidente que pueda afectar la vida, la integridad física o la salud del trabajador.

NOVENO: Que, el peso de la prueba, conforme a las reglas del “onus probandi”, en cuanto al cumplimiento de la obligación de seguridad, corresponde al empleador. Asimismo, le corresponde acreditar la debida diligencia y cuidado, respondiendo de culpa levísima.

DECIMO: Que, siendo de cargo de la demandada acreditar el cumplimiento de la obligación de protección, prevención y seguridad, esta acompañó al juicio acta de entrega, en la cual se contempla la firma del demandante de autos, y que este habría recibido dos botas de agua, dos delantales impermeables, dos zapatos antideslizantes, dos gorras de cocina, dos mascarillas, dos guantes con malla, dos guantes plásticos, dos guantes de goma, dos poleras manga corta. Declarando haber recibido de la empresa individualizada los elementos de seguridad que se indican, dicha acta tiene el nombre de la demandada y en la parte superior derecha se lee: Santiago veintiocho de diciembre de dos mil diecisiete, lo que se encuentra manuscrito con lapicera.

De igual modo, acompañó contrato de trabajo de fecha primero de mayo del año dos mil cinco, en el cual consta en la cláusula





primera, que el demandante de autos fue contratado para ejecutar labores de ayudante de cocina en la sección cocina del establecimiento denominado Centro Gastronómico TAO, ubicado en Ramón Freire dos mil seiscientos uno, comuna de Maipú .

Adjuntó reglamento interno de higiene y seguridad confeccionado de acuerdo a decreto supremo número cuarenta de la ley dieciséis mil ciento cuarenta y cuatro código del trabajo.

Acompañó el documento denominado obligación de informar, en el cual se indica que conforme el Decreto Supremo número Cuarenta, en su artículo veintiuno, los empleadores tienen la obligación de informar oportuna y convenientemente a todos sus trabajadores acerca de los riesgos que entrañan sus labores, de las medidas preventivas que se adopten y de los métodos de trabajo correctos. Los riesgos son inherentes a la actividad de cada empresa, especialmente deben informar a los trabajadores acerca de los elementos de producción y sustancias que deban utilizar el proceso de producción o en su trabajo, sobre la identificación de los mismos, sobre los límites de exposición permisible de estos productos, acerca de los peligros para la salud y sobre las medidas de control y de prevención que deben adoptar para evitar tales riesgos.

Dicho documento se describe el cargo como ayudante cocina y cocinero, describiendo la especialidad como el encargado de cocinar, preparar las materias primas para su proceso de elaboración de los platos ofrecidos en el restaurante, limpiar los utensilios y aseo del lugar del trabajo y sus muebles, útiles e instalaciones.





Entre las labores que realiza se encuentra: la manipulación de alimentos, lavar, cortar y preparar verduras; cortar productos cárneos; cocinar en frío y caliente; servir los platos preparados para el consumidor final.

Lugares de trabajo: sector cocina de la empresa.

Herramientas y equipo: cuchillos, machetes, tablas, mesones, cocinas lavalozas, refrigeradores, extractor de aire y cucharones.

Entre los riesgos informados, aparece riesgos existentes: 1.- caídas al mismo y distinto nivel dentro de nuestros establecimientos, consecuencias: esguinces, heridas, fracturas, contusiones, lesiones múltiples, parálisis, traumatismo, muerte. Entre las medidas preventivas: cuando se vaya a utilizar una escalera tipo tijera, cerciorarse de que esté completamente extendida antes de subirse.

También se menciona dentro de los riesgos existentes, contacto con fuego u objetos calientes, en el número siete y nueve del documento, como consecuencias: quemaduras, asfixia, fuego descontrolado, explosiones, muertes, y como medidas preventivas: no fumar en el área donde esté prohibido, evitar derrames de aceites, combustibles y otros que puedan generar incendios y/o explosiones. También se indica que conforme a la ley 20.105 se prohíbe fumar en lugares de dependencias de la empresa o lugares de trabajo, a no ser que exista un lugar habilitado especialmente para ello. El documento en cuestión, señala como elementos de protección personal a usar, ropa impermeable, botas de agua o zapatos antideslizante, delantal gorro o mascarillas. Se señala conformidad en impartición de





instrucción o charlas sobre obligación de informar y distribución del documento, indicándose como fecha el veinticinco de octubre del año dos mil quince, bajo la firma y Rut el demandante.

Se te adjunto reglamento interno de higiene y seguridad, confeccionado de acuerdo a Decreto Supremo número Cuarenta de la ley 16.744, Código del Trabajo, correspondiente a la empresa Inversiones Luna Limitada con timbre de recepción Seremi de Salud Región Metropolitana, el cuatro de mayo del año dos mil diez; y comprobante de recepción de reglamento interno, de fecha cuatro de mayo del año dos mil diez, con timbre de la oficina de partes Seremi de Salud, Gobierno de Chile, Ministerio de Salud, Secretaría Ministerial de Salud, Región Metropolitana.

Luego, del análisis de la documental anteriormente referida, se logra concluir que efectivamente al demandante de autos, se le informó de los riesgos que entrañan sus labores, de conformidad a lo dispuesto en el artículo veintiuno del Decreto Supremo Número Cuarenta en relación a la ley 16.744, señalándole expresamente los riesgos que tenía de caídas al mismo y distinto nivel y los riesgos que podía sufrir por quemaduras y derrames de aceites, entregándole zapatos antideslizantes, conforme consta de acta de entrega de elementos de protección personal y, del mismo documento suscrito por el actor, denominado obligación de informar.

No obstante, lo anterior, el artículo veintiuno del Decreto Supremo Número Cuarenta ya singularizado, también contempla la obligación de establecer los denominados métodos de trabajo





correcto, y en el en el documento singularizado como obligación de informar, no se indican cuáles serían los métodos de trabajo correcto para realizar las labores de limpieza de la cocina, específicamente la limpieza de la campana extractora de aire ,y si bien, en dicho documento se encuentra en la parte posterior, página cuarta, la siguiente frase: “Declaró que he sido informado acerca de los riesgos que entrañan las labores que desempeña en la empresa Aurora **inc** y de las medidas preventivas que deberé aplicar en el desempeño de mis labores, así como también acerca de los límites de exposición permisibles a los contaminantes existentes en el área trabajo, los peligros de los elementos, sustancias peligrosas, así como también se me han señalado las medidas de prevención y control que deben adoptarse para evitar tales riesgos, como asimismo, los métodos de trabajo correcto”, existe un espacio para que el trabajador con posterioridad a dicha frase ponga su nombre y firma, la que no se encuentra suscrita por el demandante de autos, motivo por el cual, no es posible establecer con meridiana certeza, que efectivamente informaron los métodos de trabajo correcto para el desempeño de las funciones que se encontraba desarrollando el día del accidente y, en su caso, cuáles son los métodos de trabajo correcto, informado a fin de verificar si estos efectivamente procuraban evitar accidentes del trabajo como los sufridos por el actor.

DECIMO PRIMERO: Que, conforme la prueba aportada por la demandada, no se logra acreditar que esta habría adoptado todas las medidas de seguridad para evitar accidentes del trabajo como el





sufrido por el actor, ni aun las mínimas y evidentes, siendo de su cargo hacerlo, desde que no se le informó el método de trabajo seguro al demandante para ejecutar labores de limpieza de la cocina, específicamente de la campana, la que se encuentra en altura, lo que da cuenta de una negligencia absoluta, total descuido e incluso desprecio por el resguardo de la integridad física de sus trabajadores, pues además, dichas labores debían ejecutarla mientras la cocina se encontraba funcionando- con la cocina prendida- mientras el maestro de concina iba sacando los platos, con las máquinas freidoras con aceite caliente, siendo evidente que por más zapatos antideslizante que pudieran entregarle, estaban no solo en riesgo cualquiera persona que ejecutara dichas funciones en esas condiciones, sino que la propia demandada crea un riesgo innecesario al ordenar, permitir o no dejar más alternativa para limpiar la cocina cuando esta se encuentra funcionando para atender a los clientes, siendo la empleadora la única en condiciones de detener la atención de público del restaurant y, en consecuencia, el trabajo de la cocina, por el periodo necesario para efectuar las labores de limpieza dentro de la jornada laboral del demandante, lo que no se acreditó haber efectuado. Así como tampoco se acreditó haber dado dicha instrucción al actor como al maestro de cocina.

Cabe tener presente que se trata de un riesgo evidente, lógico, previsible y creado por la empleadora, pues esta es quien debe distribuir y coordinar el trabajo, de modo tal, que no exponga al riesgo a sus trabajadores y, el demandante de autos llevaba trabajando cerca





de 13 años para la misma empresa y en las mismas funciones, conforme la propia demandada lo reconoce en su contestación y así se lee de su contrato de trabajo y, según lo expusieron los testigos que trabajan para la demandada, el trabajo de limpieza de la cocina habitualmente se hacía en dichas condiciones, era normal, el mismo garzón lo vio limpiando ese día, cuando iba a retirar los platos a la cocina para su distribución en las mesas, por lo que sostener un desconocimiento de su parte-empleadora- respecto a la forma , momento, lugar y condiciones en las cuales se ejecutaban estas labores resulta inatendible; sostener que el actor desobedeció órdenes respecto de la forma como debía ejecutar dichas funciones- las que no describe en la contestación- en circunstancias que siempre dichas labores se desarrollaban así y todos sabían, lo permitían, es contrario a la lógica, más si no era la primera vez que realizaba labores de limpieza con la cocina funcionando, y ninguna amonestación por el incumplimiento de dichas órdenes se acompañó al juicio. Luego, con los hechos asentados y la testimonial de la propia demandada unida su contestación, se concluye que era una orden de esta ejecutar las funciones durante la jornada laboral del actor y mientras la cocina se encontraba funcionando, o no otorgó otras condiciones para desarrollar dicha labor.

Ahora bien, en ese contexto en que los riesgos se extremaron por una organización inadecuada, imprudente y temeraria del trabajo, los peligros y sus consecuencias eran del todo previsibles y evidentes.





DECIMO SEGUNDO: Que, la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo conforme dispone el artículo 1547, inciso tercero, del Código Civil, por lo que en materia de responsabilidad contractual, la culpa se presume y la extinción de la obligación, como resulta ser en este caso, la obligación de prevención y protección señalada, corresponde que sea acreditada por quien la alega, por lo que al no haber rendido prueba suficiente la demandada respecto del cumplimiento de su obligación de protección y prevención prevista en el artículo 184 del Código del Trabajo, debe entonces concluirse que ha sido incumplida dicha norma, siendo negligente el empleador al efecto. Así las cosas, éste resulta responsable del accidente del trabajo y las secuelas que tiene el señor del Ayenao.

DÉCIMO TERCERO: Que, la jurisprudencia mayoritaria se encuentra conteste en señalar que aun cuando el artículo 69 de la Ley 16.744 no determina el grado de culpa del cual debe responder el empleador en caso de accidente del trabajo o enfermedad profesional al resguardar el deber de seguridad que le impone el legislador al empleador en el artículo 184 del Código del Trabajo, no de bienes patrimoniales, sino que la propia vida, integridad física y psíquica y salud de los trabajadores, el grado de culpa del cual debe responder el empleador es la culpa levísima, es decir la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes, según lo prevé el artículo 44 del Código Civil, en este caso, al no haber confeccionado, entregado y capacitado a los trabajadores y en específico al actor, respecto del método de trabajo





seguro para limpiar la cocina, campana de extracción, y al no organizar el trabajo de modo tal de no permitir que dichas funciones se efectúen en circunstancias de evidente riesgo, siendo la única parte de la relación contractual llamada a suspender las labores de la cocina durante la limpieza de la misma, a fin de adoptar las medidas aun mínimas que eran necesarias para evitar accidentes de sus trabajadores, cabe entonces concluir que la empresa emplazada obró con culpa incluso grave- desde no adoptó ni el más evidente de los cuidados, cerrar la cocina- no atender público mientras se efectúan labores de limpieza y organizar el trabajo de modo tal, que quien efectuara dicha labor no se expusiera a quemaduras de ningún tipo, esperando que se enfrié el aceite, comida, líquidos, quemadores etc., lo que era evidente, y por ello debe responder de los perjuicios ocasionados al trabajador.

DECIMO CUARTO: Que, la Ley 16.744, en su artículo 5, prevé que: “Para los efectos de esta ley se entiende por accidente del trabajo, toda lesión que una persona sufra a causa o con ocasión del trabajo, y que le produzca incapacidad o muerte.

Son también accidentes del trabajo los ocurridos en el trayecto directo, de ida o regreso, entre la habitación y el lugar del trabajo, y aquéllos que ocurran en el trayecto directo entre dos lugares de trabajo, aunque correspondan a distintos empleadores. En este último caso, se considerará que el accidente dice relación con el trabajo al que se dirigía el trabajador al ocurrir el siniestro.





Se considerarán también accidentes del trabajo los sufridos por dirigentes de instituciones sindicales a causa o con ocasión del desempeño de sus cometidos gremiales.

Exceptúense los accidentes debidos a fuerza mayor extraña que no tenga relación alguna con el trabajo y los producidos intencionalmente por la víctima. La prueba de las excepciones corresponderá al organismo administrador”.

Ahora bien, las partes no discuten que el accidente del trabajo fue catalogado como tal por la Mutual de Seguridad, no pudiendo acreditarse que el accidente se produjo por culpa exclusiva de la víctima o caso fortuito, y respondiendo el empleador de culpa levísima a la luz del artículo 69 procede sea condenado a la indemnización de los perjuicios que el accidente ocasionó al señor del Ayenao, pues al estimarse que el empleador responde de culpa levísima frente a la infracción del artículo 184 del Código del Trabajo que produjo o incidió en la ocurrencia de un accidente del trabajo o enfermedad laboral, la exclusión de responsabilidad en esta materia de su parte se limita a juicio de esta sentenciadora, a culpa exclusiva e inexcusable de la víctima, de un tercero o caso fortuito.

DECIMO QUINTO: Que, en cuanto a los perjuicios y daños directos sufridos por el señor del Ayenao con ocasión del accidente, de la prueba aportada al juicio, especialmente resolución de incapacidad permanente Ley N° 16.744, de fecha 14 de junio del año 2019, emitida por la Mutual de Seguridad, el señor Ayenao producto del accidente quedó con 32.50 % de incapacidad permanente,





teniendo a la fecha de la declaración de incapacidad 54 años con cinco meses. Entregándose un 22.50% por quemadura en extremidades superiores e inferiores cara anterior de tórax y región glútea izquierda, secuelas. Cicatrices por injerto dermoepidérmico, queloides en las a extremidades que no limitan la movilidad, cicatrices en glúteo izquierdo y región anterior abdomen y zona injerto muslo y tórax posterior, y por quemaduras en extremidades superiores e inferiores, cara anterior de tórax y región glútea Izquierda, con secuelas de dolor crónico, se le otorgó un 10%.

Conformen hoja de historia clínica emitida por la Mutual de Seguridad del actor, este inicialmente habría sido catalogado entre un 20 a un 29% de superficie quemada, como gran quemado, dejándose constancia el 16 de abril de 2018, que tiene un 22% de quemaduras, correspondiendo a un paciente sin antecedentes mórbidos traído por quemadura por aceite hirviendo en cocina abierta tórax, abdomen, extremidades superiores e inferiores. Único paciente afectado, sin sospecha de injuria inhalatoria. El 17 de abril, se dejó constancia que se trataba de un paciente grave, mismo día en que fue ingresado al servicio de UCI quemados. En la misma fecha se deja constancia que ingresa entubado a la UCI, se diagnostica como gran quemado con un 36% por quemadura por escaldadura por aceite, se advierten quemadura, entre otras extremidades, en pierna izquierda con compromiso plantar, debiendo permanecer como indicación decúbito dorsal 35°. Con fecha 18 de abril de 2018, se diagnostica como gran





quemado con un 36% (página 26), lo que se repite los días posteriores en la ficha clínica.

El 24 de abril de 2018, se deja constancia que ingresó a pabellón, se le efectúa escarectomía de EEII, y cobertura con injertos expandidos de dorso, y EESS y abdomen escarectomía tangencial, procedimiento con sangrado de aproximadamente 2000 CC. En cuanto a la situación nutricional se dejó constancia que se encontraba con régimen cero, y una vez entubado, se evaluaría la tolerancia para reinicio precoz de nutrición vía oral.

Además, conforme ficha clínica fue sometido a cirugías plásticas, evidenciaba problemas para conciliar el sueño, sometido a terapia kinésica full (páginas 97, 98, 101, 103).

DECIMO SEXTO: Que, en cuanto al daño moral demandado, este consiste en el pesar, dolor o molestia que sufre una persona en su ámbito físico o sentimental, creencias o afectos, pudiendo provenir de toda acción que pueda estimarse lesiva a las facultades espirituales, a los afectos o a las condiciones sociales o morales inherentes a la persona humana; en último término, todo aquello que signifique un menoscabo en los atributos o facultades morales del que sufre el daño, siendo dicho daño de índole subjetivo, por lo que su estimación pecuniaria debe ser entregada a la estimación prudencial del sentenciador, considerándose en el caso de autos, para su estimación: el tiempo que el actor ha debido permanecer con las dolencias y síntomas generadas por el accidente del trabajo desde el 16 de abril de 2018 hasta la fecha de esta sentencia, las envergaduras





de sus quemaduras, grado de incapacidad, cambios en su vida diaria tanto en el ámbito personal y social (conforme las declaraciones de ambos testigos del actor) las dificultades evidentes que tendría para ejecutar las mismas labores que venía desarrollando hace 13 años- ayudante de cocina- pues con un 36% de su cuerpo quemado, exponerse al calor de la cocina evidentemente le sería complejo; que deberá soportar los síntomas y consecuencias de su accidente el resto de su vida, etc., manteniendo a la fecha de su ingreso a la Asociación Chilena de Seguridad la edad de 53 años, conforme DIAT acompañado por la demandante, quedando restringido de por vida de ciertos goces- como disfrutar al aire libre días de sol y en otros ámbitos, por lo cual se pondera prudencialmente a los perjuicios morales en la suma de \$50.000.000, conforme se dirá en lo resolutivo del fallo.

DECIMO SEPTIMO: Que, en cuanto a la indemnización por lucro cesante que reclama, demandándose su reparación conforme el grado de incapacidad que se presuponía iba a presentar, equivalente al monto de la remuneración que presuntamente debería dejar de percibir producto de las consecuencias del accidente del trabajo en relación al grado de incapacidad, multiplicado por los años de servicios que le restan para cumplir la edad mínima de jubilación, cabe tener presente que si bien se acompañó al juicio certificado de incapacidad emitido por la Mutual de Seguridad, dicho grado no lo inhabilita para ejecutar todo tipo de labor remunerada, por lo que no es posible establecer que no podría efectuar actividad remunerada alguna y en





consecuencia dejaría de percibir el mismo porcentaje de sus remuneraciones que corresponde a su grado de incapacidad, motivo por el cual, se produce una incerteza razonable y suficiente que lleva, a juicio de esta sentenciadora, a desestimar en esta parte la demanda.

DECIMO OCTAVO: Que, en cuanto a la exposición imprudente al daño por parte de la víctima a la luz de lo previsto en el artículo 2330 del Código de Bello, se desestimará esta alegación por cuanto los descuidos previsibles deben entenderse comprendidos dentro de la marcha ordinaria de la relación laboral, de modo que no dan lugar a compensación de culpas en el juicio laboral respectivo, así ha sido sostenido por el tratadista Enrique Barros en el tratado de Responsabilidad Extracontractual, sección 500 al tratar la culpa inexcusable y el dolo del trabajador, capítulo 51 accidentes del Trabajo. Luego, la exposición imprudente al daño requiere que la víctima voluntariamente se exponga al riesgo, estando en posición de adoptar las medidas razonables para su debido cuidado, para lo cual en la apreciación de la negligencia laboral deben ser consideradas las circunstancias concretas del caso, en especial las consecuencias que puede tener la rutina en los niveles de atención que se pueden esperar del trabajador y, a falta de esta justificación, la culpa del trabajador debe entenderse determinante en la disminución de la indemnización o en la exclusión de la responsabilidad, según las reglas generales. Es necesario tener presente que la exposición imprudente al daño requiere de un grado de culpa de la víctima, y la presunción de culpa por el hecho propio requiere que la cosa o la actividad hayan estado





bajo el control del demandado, por lo mismo la presunción no puede operar si la víctima, de conformidad a los hechos de la causa, pudo razonablemente haber tenido un rol decisivo en el accidente (Enrique Barros Bourie, Tratado de responsabilidad extracontractual, página 153), y la culpa de la víctima le corresponde probarla a quien al alega, en este caso a la demandada, y la prueba aportada al juicio por la empleadora no sirve para acreditar dicha culpa, es más el DIAT confeccionado por ella da cuenta únicamente que el actor habría tropezado con unos cables y que en virtud de aquello se le cayeron las freidoras encima. Asimismo, tampoco es procedente presumir su culpa por cuanto no es posible imputarle al actor haber incurrido en culpa infraccional, no siendo posible construir una presunción de culpa por el hecho propio (artículo 2329), pues ello requiere que la conducta de la víctima por sí misma sea expresiva de imprudencia o de las circunstancias de hecho es posible inferir, en principio, que el daño se debió a su imprudencia y (obra citada, página 434), en este caso, el daño no se habría producido si las freidoras se hubieran apagado con la debida anticipación previa a la realización de las actividades de limpieza, siendo de cargo de la demandada la organización del trabajo, quien mantenía un control respecto del funcionamiento de la cocina y sin lesión, no existe accidente del trabajo conforme a lo previsto en el artículo 5 inciso primero de la ley 16.744, las lesiones se produjeron no por el paso en falso sino por el aceite caliente, por lo que el eventual descuido de la víctima no influye mayormente en el resultado, y el actuar de la empresa en este hecho en concreto es





contrario al cuidado que aun las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios, esto es culpa grave, equivalente al dolo, y la influencia que su negligencia ha tenido en el daño, al estimarse que obró con culpa grave equiparable al dolo, excluye de toda responsabilidad a quien ha incurrido en mera negligencia (página 436, obra citada), como podría estimarse el hecho que el actor haya pisado mal en esas condiciones laborales. También podría haberse mareado, desmayado, etc., y el resultado habría sido el mismo o incluso más dañino.

La limpieza de la cocina, específicamente de la campana, se realizaba habitualmente mientras la cocina se encontraba funcionando, lo que era conocido por la empleadora, permitido y no otorgaba otra opción al trabajador, pues el empleador es quien debía establecer un procedimiento de trabajo seguro y dar las órdenes de cerrar la cocina, lo que no hacía, por lo que el actor tenía las opciones de no efectuar las labores de limpieza, pues si las realizaba se exponía al riesgo, o debía efectuarlas en dichas condiciones, no pudiendo decidir anular el riesgo que la cocina funcionando significaba al no estar dentro de la esfera de su control. En este contexto que el accidente se haya producido porque el demandante piso mal (o se tropezó con un cable como señaló la empleadora en el DIAT acompañado por el actor), no da cuenta que el mismo se haya expuesto al riesgo de manera imprudente, pues la actividad es de por si riesgosa si se ejecuta con la cocina funcionando, siendo las posibilidades que alguien tropiece en la cocina o que ponga mal un pie





estando sobre los mesones era algo previsible por cualquier persona, por lo que no puede imputarse responsabilidad al actor por haber pisado mal, pues aun cuando eso hubiera ocurrido, si la cocina hubiese dejado de funcionar y se hubiera esperado el tiempo correspondiente para que el aceite y demás líquidos se enfriaran, a lo más, el actor habría quedado bañado en aceite pero frio, sin los graves resultados del cual fue víctima, por lo que a juicio de esta sentenciadora, el accidente se produjo exclusivamente porque la empleadora hizo ejecutar al actor una función con evidentes riesgos y, ante el más mínimo descuido, los que evidentemente están presente, aún más con el desgaste del trabajo diario y en una actividad que requiere de constante y alta concentración de sus ejecutores y en evidente tensión por las circunstancias, al efectuarse en dichas condiciones de alto riesgo innecesariamente.

DECIMO NOVENO: Que, en cuanto a la acción de auto despido, conforme a los hechos descritos en los considerandos anteriores, y no cuestionando la demandada que se produjo el término de la relación laboral por auto despido del actor, las causales en que este se funda y el tenor de la carta de auto despido, con el evidente cumplimiento de las formalidades legales por el demandante, desde que tenía conocimiento del contenido de la misiva, procede sólo pronunciarse si se han acreditados los hechos contenidos en la misma y, en su caso, si se configuran las causales esgrimidas. Luego, se ha acreditado que el accidente se produjo por negligencia del empleador, producto de omisiones en el cumplimiento de su deber de protección y seguridad,





afectando la seguridad de sus trabajadores, en particular el actor, lo que además constituye un incumplimiento grave de las obligaciones que le impone el contrato al contravenir el artículo 184 del código del ramo, por lo que se accederá en esta parte a la demanda, teniéndose por acreditado que la demandada incurrió en las causales previstas en el artículo 160 N° 5 y 7 del Código del Trabajo.

En consecuencia, se condenará a la demandada al pago de la indemnización por años de servicios, con un tope de 11 años; indemnización sustitutiva del aviso previo; e incremento por sobre la indemnización por años de servicios prevista en el artículo 171 del Código del Trabajo, por aplicación de la causal quinta del artículo 160 ya citado.

VIGESIMO: Que, en cuanto a la base de cálculo para los efectos del artículo 172, no habiéndose rendido prueba suficiente para acreditar que el demandante percibía el monto de remuneraciones consignadas en la demanda, se tendrá como base de cálculo el sueldo base, correspondiente al mínimo mensual remuneracional a la fecha del término de la relación laboral, más gratificación mensual en los términos previstos en el artículo 50 del Código del Trabajo y el promedio de las remuneraciones percibidas por horas trabajadas en días domingo, pues conforme las liquidaciones de remuneraciones acompañadas por la demandada, en las cuales se observa una firma sobre la designación de trabajador- no objetadas de contrario- el demandante percibía todos los meses pagos por dicho concepto, ascendiendo el promedio del pago de los días domingos a \$5.009, por





lo que la base de cálculo para estos efectos alcanza la suma de \$365.009, correspondiente a la suma de \$288.000 por concepto de sueldo base a la fecha del término de la relación laboral, conforme le ingreso mínimo mensual remuneracional, 25% de gratificación y el porcentaje de remuneraciones correspondientes a trabajos del día domingo.

Y, en cuanto a la base de cálculo para el feriado demandado, a la luz de lo previsto en el artículo 71 inciso primero y final, no se ha de considerar el pago de los domingos trabajados, por lo que se considerara para estos efectos la suma de \$360.000.

VIGESIMO PRIMERO: Que, en cuanto a la acción de compensación del feriado proporcional, la demandada acompañó a juicio comprobante de vacaciones emitido el 22 de enero de 2018, con firma del actor debajo, dejando constancia que haría uso de cuatro días desde el 29 de marzo al 3 de abril, y que le quedaban 2 días pendientes, pero conforme al mismo documento, dichos días corresponden al periodo 2017, por lo que desde el cumplimiento de la última anualidad, procede la compensación del feriado proporcional que ha sido lo demandado, el que debe calcularse desde el 1 de mayo del año 2018, hasta el 31 de octubre del mismo año.

En este sentido, el certificado emitido por AFP Próvida con fecha 19 de enero de 2018, da cuenta que a dicha fecha el actor tenía 300 meses cotizados, y habiendo comenzado la relación laboral con la demandada el 1 de mayo del año 2015, cabe concluir que el demandante había prestado servicios previo a trabajar con esta





demanda, por 12 años y tres meses con anterioridad para otros empleadores, por lo que procede imputar diez años de servicios anteriores prestados a otros empleadores para los efectos del cálculo del feriado progresivo, y habiendo prestado a la fecha de término de la relación laboral, 13 años y 6 meses de servicios para esta demandada, procede calcular el feriado anual del actor a razón de 23 años y 6 meses, por lo que tendría derecho a cuatro días de feriado progresivo, de lo que también se da en el documento denominado certificado de vacaciones acompañado por la demandada.

En este sentido, el actor tenía derecho a 24 días corridos anuales de feriado, por lo que le corresponde dos días corridos por meses servido como feriado proporcional después del cumplimiento de la última anualidad. En consecuencia, debe compensársele 12 días corridos de feriado proporcional, correspondiente a \$144.000.

VIGESIMO PRIMERO: Que, el resto de las pruebas acompañadas por las partes, y analizadas conforme a las reglas que ilustran la sana crítica, especialmente las máximas de la experiencia y la lógica, en nada alteran o modifican lo razonado en los motivos que anteceden. Respecto de la testigo don Raimond, primero cabe tener presente que su interrogatorio fue bastante inductivo por el abogado de la parte que lo presenta, pese a tratarse de un interrogatorio directo. Segundo, dice que lo vio varias veces con el traje azul impermeable para hacer aseo, pero en el comprobante de elementos de protección personal no aparece ningún traje entregado al actor. El día del accidente estaba el señor Osvaldo sacándose unas bolsas de





plástico que tenía en el cuerpo y sospechó que se había quemado, no vio el accidente, lo vio con aceite en el cuerpo, tenía puesto las bolsas de basura, un pantalón blanco típico de cocinero y bototo típico que se trabaja en cocina, no le vio guantes, cuando entró él no los tenía. Dice que había estado varias veces en el turno cuando él hacía aseo presente y lo había visto con el traje azul puesto, las botas de plástico, los guantes. Dice que el día del accidente el señor Ayenao estaba limpiando la campana sobre la cocina, lo que sabe que él muchas veces entró a la cocina a buscar comida porque se estaba atendiendo gente y el señor Ayenao estaba limpiando la campana. Dice que el demandante ponía cajas de bebidas para subirse (ese hecho no fue expuesto en la contestación, por lo que no amerita ser estimado al no poder producirse defensa a su respecto). Dice que siempre deja una parte desocupada para poder cocinar, y la otra parte estaba desordenada, llena de jabón, las máquinas freidoras estaban corridas para adelante. Dice que hay un reglamento interno que se dio a todos y se debe aplicar y que se lo pasan a todos y uno firma cuando se lo entregan, no sabe si el señor Ayenao recibió dicha información. **La freidora siempre se mantenía prendida no se apagada,** la corría el señor Osvaldo para poder realizar sus funciones. El jefe directo del señor Ayenao era Victor Ñancul, el maestro o jefe de cocina, la señora Nicol concurría dos o tres veces a la semana, relativo, nunca iba en un horario fijo, generalmente no estaba, y el establecimiento quedaba a cargo de la señora Elizabeth González. Dice sabe que se subió a las cajas de bebidas porque siempre se hacía así, que la cocina se





limpiaba los días lunes, y mientras se limpiaba la cocina siempre funcionaba la cocina, se supone que el que le daba la orden era el jefe directo el maestro de cocina y al jefe de cocina, las ordenes se las daba el encargado de local, en ese momento estaba doña Elizabeth González, y antes Katherine Ávila .Agrega que el testigo lleva diez años en la empresa siempre en las mismas funciones, dice que para buscar pedidos ellos deben ingresar a la cocina, hay un mesón, reciben la cocina desde el mesón y desde el despacho se ve toda la cocina. Que cuando el ingresó a la cocina y vio al demandante intentando sacarse la bolsa había un maestro en la cocina que era don Guillermo Llanquileo que estaba cocinando. Que la cocina se limpiaba después de las cuatro de la tarde; que la señora Elizabeth Gonzalez es administradora; señala que no vio a doña Elizabeth ingresar antes del accidente a la cocina, **dice que todos sabían que estaban limpiando la cocina porque era un trámite habitual que todos los lunes se limpiaba la cocina en la tarde**, mientras que a la vez iban sacando platos. **La freidora no se apagaba nunca porque el comedor seguía atendiendo y dentro de los platos hay frituras que había que sacarlos de la freidora.** En la noche cuando se cerraba el local se apagaba la freidora, y mientras se hacia el aseo se dejaban prendidos dos fogones para cocinar y en el resto se hacia el aseo, cuando se terminaba un lado se cambiaban los fogones y se limpiaba el otro lado, siempre era así. El ya había visto al demandante limpiando la campana durante hartos años el limpiaba la campana, lo vio limpiando con bolsas de basura y varias veces con el traje de aseo,





un azul impermeable. Dice que ellos firmaron un informe que se le hacía entrega de ellos, esa vez se le entregó las botas, era un traje completo con pantalones, chaquetas y cierre hasta el cuello y gorro. Exhibiéndosele la entrega de elementos dice que él lo vio firmar cuando le entregaron todos los útiles, pero no sabe si es ese (se le hace presente por el tribunal que el documento dice delantal impermeable, no traje con las condiciones que indica el testigo), dice q a lo mejor ahí no sale pero él lo vio trabajar con un traje de dos piezas varias veces, dice que cuando le entregaron los elementos estaban los de los cocina y no vio directamente que el demandante firmó, el vio las bolsas con los implementos de aseo, vio poleras, botas, guantes y un traje azul que usaban ellos. El presume que era para aseo porque lo usaban para eso, dice que era impermeable porque el agua corría; que dicho traje lo tenía el maestro de cocina y el joven que trabaja ese día también don Guillermo Llanquileo también. Creo que los implementos se lo entregaban la encargada del local la señora Katherine Ávila, dice que ella debe haber sido- no es concluyente al respecto- no sabe cuándo se lo entregó, no recuerda fecha, y vio al demandante con ese traje en febrero o marzo del año 2018 cree, dice que antes del accidente él lo vio usando el traje, la parte de arriba por lo menos. Dice que él estaba en la cocina cuando estaban entregando el traje porque seguramente él estaba sacando pedidos, y la señora que les estaba entregando el traje estaba dentro de la cocina. Dice que recuerda que la señora Katherine o la Elizabeth han entrado a la cocina cuando el demandante antes había estado haciendo el aseo.





Dice que el proceso del aseo duraba desde las cuatro de la tarde hasta las siete a siete y media.

En la confesional del demandante, este indica que le pasaron ropa para ejecutar labores en la cocina, no para hacer aseo en la campana, que no tenía implementos necesarios para ese trabajo.

ATENDIDO LO EXPUESTO Y LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 1, 2, 7, 184, 420 letra a y f), 446, 452, 453, 454, 456, 457, 458 y 459 del Código del Trabajo; 5, 66 bis y 69 de la Ley 16.744; 44, 1545, 1547 y 1698 del Código Civil; SE RESUELVE:

I.- Que, se acoge, la demanda deducida por don RENE FUENTES MELO, en representación de don OSVALDO CESAR AYENAO LIENAF, en contra de la empresa INVERSIONES LUNA LIMITADA, sólo en cuanto:

II.- Se declara que el auto despido de fecha 31 de octubre de 2018, se encuentra ajustado a derecho, habiendo la demandada incurrido en las causales previstas en el artículo 160 N° 5 y 7 del Código del Trabajo;

III) Que, se condena a la demandada al pago de las siguientes indemnizaciones y compensaciones:

- A) \$50.000.00 (cincuenta millones de pesos), por el daño moral sufrido por el señor Osvaldo Cesar Ayenao Lienaf con ocasión del accidente del trabajo sufrido el 16 de abril de 2018;
- B) \$365.009, por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo;





- C) \$4.015.099, por concepto de indemnización por años de servicios;
- D) \$3.212.079, por concepto de incremento de un 80% por sobre la indemnización por años de servicios;
- E) \$144.000, por compensación de feriado proporcional;

IV.-Que, la suma ordenada pagar por concepto de daño moral se reajustarán conforme a la variación del Índice de Precios del Consumidor, desde la fecha en que el presente fallo quede firme y ejecutoriado y hasta su pago efectivo, devengando intereses corrientes. En cuanto a la compensación de feriado proporcional, se reajustarán de conformidad al artículo 63 del Código del Trabajo y, en cuanto a las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo, años de servicios y su respectivo incremento, se reajustarán conforme al artículo 173 del Código del ramo.

III.- Que, no habiendo resultado totalmente vencida la demandada, no se condenará en costas a esta última.

Anótese, regístrese y notifíquese a las partes por correo electrónico.

RIT : O-7519-2018

RUC : 18- 4-0144986-4

Dictada por doña CLAUDIA ELISA TAPIA TAPIA, Juez Titular del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.





PODER JUDICIAL  
REPUBLICA DE CHILE

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

En Santiago a cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, se notificó por el estado diario la resolución precedente.

Aha.-

San Martín #950 Santiago – Fono 02-9157000  
Correo Electrónico: jlabsantiago1@pjud.cl



KWGWNCNPGE

A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>