

Santiago, treinta de diciembre de dos mil veintiuno.

□Habiéndose incorporado la presente sentencia en una fecha diversa a la señalada en la audiencia de juicio y a fin de dar certeza respecto de la fecha de su notificación, notifíquese a los abogados de las partes comparecientes por correo electrónico y a la demandada por estado diario, con esta fecha del hecho de su dictación así como su texto íntegro que se transcribe a continuación.□

□VISTO:□

□**PRIMERO:** “*De la individualización de las partes y la pretensión deducida*” . Que compareció ante este Primer Juzgado de Letras del Trabajo doña **SALOME DEL CARMEN PIZARRO ALVARADO**, chilena, cesante, cédula de identidad número 6.362.446-2, domiciliada en Aldunate 1064, comuna de Santiago, a fin de interponer, demanda en procedimiento de aplicación general de despido indebido o injustificado, subcontratación, indemnización de perjuicios por accidente del trabajo y cobro de prestaciones e indemnizaciones laborales, en contra de **SALUD Y GESTION S.A.**, RUT 99.509.510-6, sociedad del giro de su denominación, representada legalmente por don GUILLERMO BUNSTER, cédula de identidad número 15.932.428-1 o por quien haga las veces de tal, ambos domiciliados en SAN ISIDRO 2) “**COMPASS CATERING Y SERVICIOS CHILE LTDA**” RUT N° 78.544.560-0., persona jurídica del giro de su denominación, representada legalmente por don MATIAS CONCHA VIAL, cédula de identidad N° 10.613.428-6, ambos domiciliados Del Valle 787, piso 5,cuidad empresarial, COMUNA DE HUECHURABA. 3) **SOCIEDAD CONCESIONARIA INFRAESTRUCTURA PENITENCIARIA GRUPO TRES S.A.** RUT N° 99.554.510-1., persona jurídica del giro de su denominación, representada legalmente por don WALTER SANCHEZ ALIAGA., cédula de identidad N° 11.648.336-K, ambos domiciliados AV los leones 220 of 806, COMUNA DE PROVIDENCIA.

□Funda su pretensión diciendo que comenzó a prestar servicios para la demandada SALUD Y GESTION con fecha 05 de marzo de 2007, ejerciendo funciones como asistente dental, para la empresa COMPASS GROUP CATERNG Y SERVICIOS CHILE LTDA,

para la sociedad concesionaria infraestructura penitenciaria grupo tres s.a, en las dependencias del hospital del centro penitenciario santiago 1 ubicado en nueva centenario 1879, comuna de Santiago con una jornada laboral de 8:00 a 18:00 horas semanales, distribuidas de lunes a viernes. Las labores consistían en brindar cuidados directos a los pacientes INTERNOS (REOS) administrándoles medicamentos, tratamientos orales e intramusculares, mantenimiento de los insumos y materiales esterilizados, limpios y ordenados y en general apoyar la labor del odontólogo como así mismo todas aquellas que, de acuerdo con las necesidades de la empresa le encomiende o establezca el medico director o la enfermera respectiva.

En cuanto al accidente refiere que alrededor de las 14:30 le señala su jefa MARIA TERESA ORDES que debía de forma urgente entregar unas muestras de VIH al hospital LUCIO CORDOBA ubicado en José miguel Carrera N° 3204, la actora le señala que en ese momento no se encontraba en buenas condiciones de salud ya que se encontraba con un fuerte dolor de cabeza y perdida de equilibrio (diagnosticada riesgo de caída), la jefa MARIA le señala “debes ir no más, ese es tu trabajo” , en ese momento la actora le señala que de verdad se encontraba en malas condiciones de salud y tenía miedo que se pudiera caer con las muestras, su jefa le señala que no se preocupe ya que la enviaran en taxi porque debía entregar las muestras en ese instante de forma inmediata y que ella era la encargada de realizar esos trámites, que para eso le pagaban, la actora le señala que si le podían pagar el taxi de vuelta a lo que la jefa responde “ te puedes devolver caminando lento, no te podemos pagar el taxi para traerte de regreso” “tu estas loca?” . En ese instante la actora accede y se sube al taxi con las muestras, llega al hospital Lucio Córdoba, entrega las muestras y cuando comienza a caminar para regresar al centro penitenciario Santiago 1; alrededor de las 15:30 horas, producto de una perdida de equilibrio tropieza con una solera, cae estrepitosamente al suelo con su codo derecho y comienza a sangrar, la actora comienza a gritar del dolor y a llorar y, luego de varios minutos en el suelo sin poder levantarse del dolor, unas personas que se encontraban caminando la ayudan a sentarse, al ver las condiciones en que se encontraba le ofrecen realiza una llamada telefónica, una de las personas que la ayudo de inmediato llamo a su jefa maría teresa oses donde le señala que se encontraba con la actora y estaría mal,

necesitaba asistir a un centro de atención, le señala además que se encontraba entre la calle san Ignacio casi al llegar a santa Isabel Riquelme y que por favor la auxiliara ya que tenía el codo expuesto, sangraba mucho y sufría mucho de dolor, maría soledad le señala que espere y que no es para tanto, luego de 15 minutos de espera vuelve a llamar (aquella persona que no recuerda su nombre que la ayudó) y le señala que se encontraría en malas condiciones de salud, María teresa contesta que ya iría al lugar y corta mientras la actora se retorció de dolor, posteriormente cuando ya habían pasado 10 minutos más llamaron nuevamente a la jefa y le indicó que se encontraría en camino, Luego de casi 1 hora de espera, al fin llega maría soledad junto a María Teresa oses quien hasta último momento pensó que no era de gravedad, al verla la actora le señala que por favor llamara a una ambulancia de la mutual de seguridad, pero haciendo caso omiso a las peticiones de auxilio de la actora, debido a la falta de empatía y poca consideración y no importándoles el dolor que sentía en ese momento procedieron entre ambas jefas a subirla a la camioneta de María Teresa, mientras la actora se retorció de dolor y suplicaba la ayuda de la ambulancia ya que por cada movimiento de la camioneta el dolor cada vez se hacía más insoportable e intenso., las jefas la llevan a la MUTUAL DE SEGURIDAD, donde de inmediato la pasan a urgencias donde le toman declaración el médico cirujano don Andrés del Carmen calvo reyes de cómo había sucedido los hechos quien señala según el relato de la actora.

Agrega que La lesión sufrida es fractura de cúpula radial, expuesta; Fractura de olecranon, expuesta; Luxo fractura de codo que se traduce en que: fuera operadas 3 veces, la primera el día 7 de octubre de 2019 de luxación, reducción cruenta, evolución luxofractura transolecranana de codo derecho expuesta., 9 de octubre de 2019 luxofractura transolecranana de codo derecho expuesta, aseo quirúrgico y ots con fijación externa durante la noche. El día 14 de octubre de 2019 endoprótesis total de codo, el día 15 de octubre de 2019, operada de OTS OLECRANON C PLACA LCP (WRIGH MEDICAL) + PROTESIS CUPULA RADIAL, desde el día 21 octubre de 2019 comienza a RECIBIR ATENCION KINESIOLOGICA INTEGRAL, el día 14 de enero de 2020 comienza a tener terapia ocupacional, 17 de diciembre de 2020 sesiones de kinesiología, 15 de enero de 2020 trastorno adaptativo, 10 de marzo de 2020 nuevamente entra a pabellón rigidez

articular postraumática y liberación abierta de codo, el ultimo 21 de agosto 2020 fractura de cúpula radial, expuesta fractura de oleocranon, expuesta luxofractura de codo, trastorno de adaptación y trastorno de la personalidad. Lo anterior también generó que debiera ser sometida a terapias de rehabilitación por alrededor de 20 meses. Fruto del accidente derivado de la negligencia del empleador, se determinó que sufrió un 15% de grado de incapacidad física, la que se suma al grave daño psicológico que ha generado en ella dicha situación.

En relación al despido señala que el día 26 de agosto de 2020 considerando el término de su licencia médica se efectuaría, dos días posteriores, es decir el día 28 de agosto de 2020 y debía coordinar su reintegro, se comunica con la jefa doña, quien le señala, yo y todos estamos despedido, por lo tanto, tú también “esta despedida” y le señala “no vayas a trabajar porque está cerrada la empresa” razón por la que no debía asistir. “comunicate con Ricardo Carmona de recursos humanos”, para que te diga que hacer, porque yo no te puedo entregar más información. Al día siguiente, es decir el día 28 de agosto de 2020 y ante los dichos de su jefa que se encontraría despedida y sin saber qué hacer, se dirige a la empresa para corroborar si los dichos de su jefa eran ciertos, al llegar a la dirección de la empresa, se percata que la empresa se encontraba cerrada, en ese instante sin saber que hacer, recuerda que su jefa le había señalado que debía comunicarse con recursos humanos y este le señala que se encontraba despedida, que todos habían sido despedidos y que esperara en su domicilio porque se pondría en contacto con ella un abogado que le entregaría su finiquito.

Agrega el fundamento de sus alegaciones, el régimen de subcontratación existente, el derecho aplicable y en definitiva solicita:

1. Que entre las demandadas ya individualizadas “SALUD Y GESTION S.A., RUT 99.509.510-6”, “COMPASS CATERING Y SERVICIOS CHILE LTDA RUT N° 78.544.560-0” y “SOCIEDAD CONCESIONARIA INFRAESTRUCTURA PENITENCIARIA GRUPO TRES S.A” RUT N° 99.554.510-1 existe un régimen de subcontratación, toda vez que los servicios eran prestados única y exclusivamente en beneficio de esta última en virtud del cual todas las demandadas deberán responder en

forma conjunta en los presentes autos, o en su defecto, en forma solidaria o subsidiaria en caso que S.S. así lo estime conforme a derecho; 2. QUE EL DESPIDO INDEBIDO O INJUSTIFICADO Y CONDENE AL PAGO DE LAS SIGUIENTE PRESTACIONES Y/O INDEMNIZACIONES O LAS QUE VS. ESTIME CONFORME A DERECHO: 1. Aviso previo: \$ 427.126.- 2. Indemnización años de servicio (13): \$ 4.698.386.- 3. Incremento del artículo 168 letra c) 80%:\$3.758.-709.- o Incremento del artículo 168 letra b)50% \$2.349.193.- según corresponda sobre los años de servicios, o lo que SS., estime conforme al merito de los antecedentes. 4. Feriado legal desde el 05.03.2018 al 05.03.2020 (21 días corridos): \$291.549.- 5. Feriado proporcional desde el 05.03.11.2020 al 30.09.2020 (10,5 días corridos): \$149.494.- 6. Remuneración mes de septiembre de 2020 \$ 427.126.- 7. intereses, reajuste y costas 8. Que Doña SALOME DEL CARMEN PIZARRO ALVARADO sufrió un accidente del trabajo, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5^o de la Ley 16.744.- con fecha 07 de octubre de 2019. 9. Que dicho accidente fue provocado por la negligencia y falta del deber de seguridad y de cuidado por parte de las demandadas, por cuanto la demandada incumplió con el deber general de cuidado y protección de la vida y salud del trabajador, causados por el accidente del trabajo que fue objeto, ya detallados en el cuerpo de esta presentación: 10. Que las demandadas individualizadas “SALUD Y GESTION S.A., RUT 99.509.510-6” , “COMPASS CATERING Y SERVICIOS CHILE LTDA RUT N° 78.544.560-0” y “SOCIEDAD CONCESIONARIA INFRAESTRUCTURA PENITENCIARIA GRUPO TRES S.A. RUT N° 99.554.510-1” o quien S.S. estime conforme a derecho, deberán pagar a la actora una indemnización de perjuicios por daño moral ascendente a \$30.000.000 (treinta millones de pesos), o aquella cantidad mayor o menor que S.S. determine conforme al mérito del proceso; 11. Que las demandadas individualizadas “SALUD Y GESTION S.A., RUT 99.509.510-6” , “COMPASS CATERING Y SERVICIOS CHILE LTDA RUT N° 78.544.560-0” y “SOCIEDAD CONCESIONARIA INFRAESTRUCTURA PENITENCIARIA GRUPO TRES S.A. RUT N° 99.554.510-1” o quien S.S. estime conforme a derecho, deberán pagar a la actora una indemnización de perjuicios por lucro cesante ascendente a \$15.000.000 (quince millones de pesos), o aquella cantidad mayor o menor que S.S. determine conforme al mérito del proceso; 12. Que la suma señalada precedentemente, o la que SS. determine pagar, sea con reajustes e intereses legales,



señalados en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, y Que se condene a la demandada al pago de las costas de la presente causa. 13. Remuneraciones y demás prestaciones hasta el íntegro de las cotizaciones previsionales, incluso las deudas generadas por este incumplimiento con las instituciones previsionales, con intereses y mora. 14. Intereses, reajustes y costas.

□**SEGUNDO:** “*De la contestación de la demanda*” . Que la demandada principal no contesta la demanda. La demandada solidaria, contesta la demandada oponiendo excepción de prescripción, excepción de Beneficio de excusión y división. Refiere el fundamento de sus alegaciones y solicita el rechazo con costas.

TERCERO: “*De la controversia esencial del juicio y de los hechos a probar*” . Que en la audiencia preparatoria de juicio se establecieron los siguientes hechos a probar:

HECHOS NO CONTROVERTIDOS:

1. Existencia de una relación de subcontratación entre Salud Y Gestión S.A. y Compass Catering Y Servicios Chile Ltd.

HECHOS CONTROVERTIDOS:

1. Existencia de una relación entre la demandante y la demandada Salud y Gestión S. A, en los términos del artículo 7° del Código del Trabajo. En su caso fecha de inicio y término, funciones, estipulaciones y demás antecedentes pertinentes.
2. Base de cálculo de la remuneración percibida por la trabajadora, en virtud del artículo 172 del Código del Trabajo.
3. Efectividad de que entre las demandadas existe un régimen de subcontratación. En su caso responsabilidades que le corresponderían a cada una de ellas. Fecha de inicio y termino de dicha relación o subcontratación.
4. Efectividad de haberse producido un accidente de trabajo, en su caso hechos y circunstancias en que se produjo.
5. Efectividad de que el accidente se produjo por la negligencia y falta del deber de seguridad y cuidado de las demandadas.
6. Daños y consecuencias sufridas por la actora a raíz del accidente laboral. En su caso naturaleza, magnitud cuantía de los

daños sufridos. 7. Efectividad de ser la actora acreedora de una indemnización por daño moral y lucro cesante, sin perjuicio del punto anterior. 8. Efectividad de que se produce un despido sin causa legal y sin cumplimiento de las formalidades legales 9. Efectividad de que se adeudan las prestaciones señaladas en la demanda en particular en lo relativo al feriado legal y proporcional y la remuneración de septiembre del año 2020. En su caso montos y periodos que corresponden. 10. Efectividad de que la demandada Compass Catering Y Servicios Chile, ejerció su derecho a información en virtud del artículo 183 b, del Código del Trabajo.

CUARTO “*De la prueba del demandante*” . Con el objeto de probar sus asertos, la parte demandante se valió en la audiencia de juicio de la siguiente prueba:

Documental

1. Anexo de contrato de fecha 1 de junio de 2007
 2. Anexo de contrato de fecha 1 de mayo de 2017
 3. Anexo de contrato de trabajo 1 de septiembre de 2017
 4. Anexo de contrato de trabajo de fecha 1 de septiembre de 2018
 5. Credencial
 6. Certificado de cotizaciones Fonasa de fecha 16 de noviembre de 2020
 7. Constancia de la Dirección del trabajo de fecha 5 de octubre de 2020
 8. Resolución de incapacidad permanente de fecha 27 de octubre de 2020
 9. Certificado de alta laboral de fecha 24 de agosto de 2020
 10. Acta de actuación de remota de conciliación de fecha 24 de septiembre de 2020
 11. Fotografía
 12. Hoja historia clínica (epicrisis)
- El tribunal tiene por incorporada la prueba documental. Confesional: La parte demandante, solicita respecto de la parte demandada Sociedad Concesionaria Infraestructura Penitenciaria Grupo Tres S.A se haga efectivo apercibimiento del artículo 454 N° 3 del Código del Trabajo. El tribunal deja su resolución para definitiva.

Testimonial:

1. Comparece doña Cristina Perez Vejar. Cédula de Identidad N° 14135234-2, presta declaración. Consta íntegramente en audio. 2. Comparece doña Carolina Quidel Roja, presta declaración. Consta íntegramente en audio. Otros medios de prueba: Oficio: Se desiste.-

Exhibición de documentos:

Respecto de todas las demandadas. 1. Contratos y anexos durante toda la relación laboral con las demandadas 2. Comprobantes de Feriados durante toda la relación laboral con las demandadas 3. Registro de asistencia durante toda la relación laboral con las demandadas 4. Finiquito de contrato de trabajo 5. Carta de despido 6. Comprobante de carta de despido enviados por la demandada 7. Marcaje de Reloj control de la actora desde 5 de marzo de 2007 hasta el 29 de agosto de 2020. Solicita se haga efectivo apercibimiento del artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo

QUINTO: “*De la prueba del demandado*” . Con el objeto de probar sus asertos, la parte demandada se valió en la audiencia de juicio de la siguiente prueba:

La DEMANDADA COMPASS CATERING Y SERVICIOS CHILE LTDA incorpora:

Documental:

1.-Certificados de Cumplimiento de Obligaciones Laborales y Previsionales,emitidos por la Dirección del Trabajo, solicitado por Salud y Gestión S.A.,correspondientes al periodo comprendido entre julio de 2013 a septiembre 2015, y enero de 2017 a febrero de 2020. 2.- Carta de Término de Contrato Gestión Servicios de Salud firmada por Guillermo Bunster Titsch en representación de Salud y Gestión S.A., dirigida a Matías Concha Vial, Director Legal de Compass Catering y Servicios Chile Limitada, con fecha 20 de noviembre de 2019. El Tribunal tiene por incorporada la prueba documental. Confesional: Se desiste.-

Oficios:

1. DIRECCIÓN DEL TRABAJO, se incorpora. Se tiene presente.



Exhibición de documentos:

Se solicita se ordene a la demandada principal Salud y Gestión S.A. a exhibir, bajo el apercibimiento establecido en el artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo, los siguientes documentos: 1.- Certificados de Cumplimiento de Obligaciones Laborales y Previsionales, emitidos por la Dirección del Trabajo, solicitados por Salud y Gestión S.A. RUT 99.509.510-6 en calidad de empresa subcontratista, donde conste Compass Catering y Servicios Chile Ltda. RUT 78.544.560-0 como Empresa Principal, respecto al periodo comprendido entre marzo de 2007 y diciembre de 2011, ambos meses inclusive, entre octubre de 2015 y diciembre de 2016, ambos meses inclusive. Solicita se haga efectivo apercibimiento del artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo. El tribunal deja su resolución para definitiva.

SEXTO: Que teniendo en especial consideración la facultad que le consagra el artículo 453 número 1 inciso séptimo del Código del Trabajo, este Tribunal entiende que la demandada Salud y Gestion S. A. se ha allanado tácitamente a los hechos contenidos en el libelo interpuesto en su contra y aquello unido a la plausibilidad de las acciones intentadas y la prueba acompañada, el Tribunal puede arribar a las siguientes convicciones:

- a.- Que la demandante prestó servicios subordinados y dependientes para la demandada SALUD Y GESTION S.A, con fecha de inicio de la relación laboral el 05 de marzo de 2007, para prestar servicios de asistente dental.
- b.- Que la remuneración de la demandante ascendía a la suma de \$ 427.126.-
- c.- Que se produjo el término de los servicios de la demandante con fecha 28 de agosto de 2020, mediante un despido verbal.

SEPTIMO: “*Sobre el accidente del trabajo*” Que de la prueba rendida, en particular, contrato de trabajo, anexos y hoja historia clínica (epicrisis), se acredita la existencia de la relación laboral entre la actora y la demandada Salud y Gestion S. A. y la ocurrencia del accidente.

Establecida la relación laboral, la controversia fáctica se ha limitado a determinar la ocurrencia y causas del accidente, en especial, si la demandada cumplió con su obligación de adoptar las medidas tendientes a proteger la salud del trabajador en la faena y si están

deben responder por aplicación de lo dispuesto en el artículo 183 E y 184 del código del trabajo y las consecuencias o daños derivados para la actora del siniestro.

OCTAVO: Conforme la prueba rendida y pormenorizada en el considerando cuarto y quinto ha quedado por acreditado que el día 07 de octubre de 2019, la actora sufrió un accidente calificado de naturaleza laboral por la mutual de Seguridad.

El accidente se produjo en circunstancias que siendo aproximadamente a las 15:30 horas, se encontraba entregando unas muestras y producto de una pérdida de equilibrio tropieza con una solera, cae estrepitosamente al suelo con su codo derecho.

Que por el accidente y conforme el informe de la mutual de Seguridad, produjo fractura de cúpula radial, expuesta; Fractura de olecranon, expuesta; Luxo fractura de codo. Que con fecha 27 de octubre de 2020, se emite resolución que declara un 15% de grado de incapacidad.

En consecuencia, habiéndose determinado las circunstancias del accidente, las consecuencias del mismo, corresponde determinar el nexos causal entre el siniestro sufrido por el actor y la responsabilidad que en él le correspondería a la empleadora.

NOVENO: “*En cuanto a la responsabilidad del empleador por los accidentes del trabajo*”. Que, el artículo 184 del Código del Trabajo establece “El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales.

Deberá asimismo prestar o garantizar los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidente o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica” .

Que, habiéndose cumplida la carga procesal por parte de la demandante, correspondía al demandado probar que cumplió con todas las medidas de seguridad pertinentes, lo que no hizo al no ofrecer ni incorporar prueba. Que, al mérito de ello, no

quedará más que dar lugar a la responsabilidad alegada por infracción por parte del empleador del artículo 184 del Código del Trabajo.

DECIMO: “*En cuanto al daño*” . Que acreditado el incumplimiento de las medidas de seguridad que pesaba sobre las demandadas procede hacer efectiva su responsabilidad contractual por los daños demandados. Cabe recordar que en materia contractual el mero incumplimiento deviene en “culpa” , por lo que se cumple con el requisito establecido en el art. 69 de la ley N° 16.744. Por lo demás, la doctrina y jurisprudencia se han uniformado en el sentido que procede el resarcimiento del daño moral en sede contractual, que se ha entendiendo por tal el sufrimiento, dolor o aflicción psicológica y aún físico que se experimenta a raíz de un suceso determinado que lesiona el espíritu del afecto y de familia, y que se manifiesta en pesadumbre y depresiones de ánimo. 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; y 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. 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.

DECIMO PRIMERO. “*En cuanto al daño moral*” . Que, así las cosas, con el mérito de la declaración de sus testigos, unido a la epicrisis de la mutual de Seguridad y certificado de incapacidad laboral. Aparece que fue operada 3 veces, sometida a tratamientos kinesiológicos y declarada incapacidad total del 15%. Así sus testigos refieren el daño físico y psicológico producto del accidente, es posible concluir que de no haber mediado una conducta negligente de la demandada, el accidente de la actora no se habría producido, y en consecuencia, tampoco habría tenido lugar el exiguo daño moral sufrido.

Correspondiendo regular prudencialmente el daño moral causado en la suma de \$14.000.000-

DECIMO SEGUNDO: “*En cuanto al lucro cesante*” : Que, en relación al lucro cesante, la demandada sostiene que la lesión impide estar en la misma posición de

trabajador indemne, con todas sus capacidades físicas plenas para continuar trabajando, posición que tenía antes del accidente y conforme a dicha tesis, pide que se avalúe una indemnización de \$15.000.000.-□

□La doctrina más avanzada sobre la determinación de esta indemnización ha señalado que “nadie discute que el lucro cesante para ser indemnizado debe ser cierto, pero esta certeza, por la naturaleza de este capítulo indemnizatorio, es de carácter necesariamente relativa. No es posible exigir certeza absoluta allí donde por la configuración de ese perjuicio, no pueda haberla. (...) precisamente por eso la idea que impera es que la certidumbre exigible en esta materia no es absoluta, sino que relativa, siempre que esté fundada en antecedentes objetivos, reales y probados” (Elorriaga de Bonis; “Métodos de cálculo del lucro cesante por daño físico”). El mismo autor señala -recogiendo la doctrina, jurisprudencia y legislación modernas- que para establecer la existencia y monto del lucro cesante es necesario un “juicio de probabilidad” y que deben establecerse “consideraciones fundadas y razonables dentro del proceso de la normalidad de las cosas y no aspirar a una certeza que es simplemente imposible de encontrar en la especie”

Tal juicio de razonabilidad impone considerar que el accidente del trabajo y la incapacidad laboral sufrida por la actora, le produjo una disminución de la ganancia percibida a esa fecha. Lo anterior, implica discurrir que la actora estaba contratada, si bien existe probanza del grado de incapacidad declarado, no se ha acreditado que la inhabilite para realizar actividad laboral o que le impida a la trabajadora adquirir habilidades para realizar alguna actividad laboral el resto de su vida. En consecuencia, la petición de indemnización de lucro cesante, será desestimada.

DECIMO TERCERO: “*Sobre el despido injustificado*” . Que teniendo presente el mérito de los hechos establecidos en el motivo sexto y de conformidad a la forma en que se llevó a cabo el despido, esto es, en forma verbal sin cumplimiento de las formalidades legales contempladas por el legislador en el artículo 162 del código del trabajo, se procederá a acoger la demanda en todas sus partes declarando que la relación laboral concluyó de manera injustificada mediante un despido que acaeció el día 28 de agosto de 2020, como se dirá en lo resolutivo de la sentencia.

DECIMO CUARTO: “*Sobre el cobro de prestaciones*”. Que, la demandante solicita el pago de feriado legal, proporcional y remuneraciones, correspondía acreditar a la demandada la extinción o compensación de tales obligaciones, lo que no hizo por medio alguno al estar rebelde en la causa, motivos por los cuales se accederá a su cobro, como se dirá en lo resolutivo de la sentencia, considerando los plazos establecidos en el artículo 510 del Código del Trabajo.

DECIMO QUINTO: “*Sobre la declaración de subcontratación*”. Que la actora solicita que se condene en forma solidaria, a las demandadas Compass Catering Y Servicios Chile Ltda y Sociedad Concesionaria Infraestructura Penitenciaria Grupo Tres S.A., por cuanto sus servicios los habrían prestado en régimen de subcontratación para aquellas.

Que respecto de la demandada Compass Catering Y Servicios Chile Ltda, es un hecho pacífico la existencia de subcontratación. De esta forma, resulta que la actora se desempeñó en régimen de subcontratación, en los términos establecidos en el artículo 183-A del Código del Trabajo, durante todo el tiempo que se extendió el vínculo con su empleador, y en cuya virtud, la demandada tuvo calidad de empresa mandante.

Que, si bien, acreditó en el juicio la demandada que obtuvo los certificados de cumplimiento de obligaciones previsionales desde el año 2013 hacia adelante, claramente dicho ejercicio del derecho de información fue absolutamente ineficaz y exiguo, toda vez que, como se probó en el juicio la relación laboral extendido desde el 05 de marzo de 2007, por lo que responderá solidariamente.

En cuanto a las alegaciones de responsabilidad, referidas como beneficio de excusión y división, cabe consignar que la responsabilidad directa respecto de los trabajadores que laboren en sus faenas, empresas y otros, bajo el régimen de subcontratación, implica, además, que la empresa principal debe establecer mecanismos de supervisión y control de las empresas contratistas y subcontratistas. La Ley N° 20.123 tuvo por objeto dotar a los trabajadores subcontratados de un estatuto de protección más intenso que el preexistente, toda vez que la regla general en materia de subcontratación es la responsabilidad solidaria de la empresa principal respecto de las obligaciones de dar, según lo prevenido en el artículo 183-B del Código del Trabajo, de tal suerte que la interpretación de las normas legales aplicables en la materia, no puede significar un

deterioro de las posibilidades que el sistema otorga al afectado para obtener un resarcimiento de los perjuicios sufridos, por infracción de deberes consustanciales a la relación laboral y del deber de seguridad. De acuerdo con un criterio interpretativo integral de todas las normas sobre subcontratación y de acuerdo al principio pro operario, sólo es dable concluir que el estatuto de responsabilidad es de carácter solidario si el empleador y la empresa principal han infringido obligaciones laborales y el deber de seguridad al cual están obligados de acuerdo con la ley.

En cuanto a la existencia de subcontratación respecto de la demandada Sociedad Concesionaria Infraestructura Penitenciaria Grupo Tres S.A., refiere la demandada COMPASS CATERING Y SERVICIOS CHILE LTDA. Que con fecha 12 de octubre de 2004, la Sociedad Concesionaria Infraestructura Penitenciaria Grupo Tres S.A. celebró un contrato con COMPASS para que ésta ejecutara la operación y mantenimiento de tres establecimientos carcelarios, ubicados en Santiago, Valdivia y Puerto Montt. Dentro de los servicios de operación contratados por la Penitenciaría se encontraban aquellos relativos a la “salud de los internos” . COMPASS, con fecha 07 de febrero de 2007 subcontrató a la empresa Salud y Gestión, a fin de que ésta desarrollara la administración y prestación de atención médica integral de los establecimientos de la Penitenciaría que, en el caso de autos, se trataba del establecimiento penitenciario Santiago 1, ubicado en Av. Nueva Centenario N° 1978, comuna de Santiago. Dentro de las labores de atención médica se encontraba, la atención de salud dental con capacidad de resolución primaria, esto es, extracción, obturaciones y limpieza bucal, servicios de odontología de urgencia y básica entre otros. Lo anterior es corroborado por los certificados de cumplimiento de obligaciones previsionales. Se aplicará el apercibimiento solicitado del artículo 454 N° 3 y 453 N° 5 del Código del Trabajo, en relación a la absolución de posiciones y exhibición de los contratos entre las demandadas. En consecuencia, se tendrá por acreditados los presupuestos legales que hagan procedente la institución de subcontratación en función de la cual se demanda Sociedad Concesionaria Infraestructura Penitenciaria Grupo Tres S.A. Atendida su rebeldía en la causa, no se acreditó que obtuvo los certificados de cumplimiento de obligaciones previsionales, debiendo responder solidariamente.



DECIMO SEXTO: “*La restante prueba*”. Los documentos no considerados, en nada inciden en la decisión que se hará, por ser innecesarios o sobreabundantes, atento a los hechos pacíficos y el razonamiento contenido en las consideraciones que preceden.

□Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 7, 10, 63, 153, 173, 179, 184, 185 y siguientes, 210, 425 a 432, 434 a 438, 440 a 462 del Código del Trabajo; 5° , 34, 65, 66, 67, 68 y 69 de la Ley 16.744 del Código del Trabajo, se resuelve:

I. Que **SE ACOGE PARCIALMENTE** la demanda interpuesta por **SALOME DEL CARMEN PIZARRO ALVARADO**, en contra de **SALUD Y GESTION S.A** y solidariamente en contra de **COMPASS CATERING Y SERVICIOS CHILE LTDA Y SOCIEDAD CONCESIONARIA INFRAESTRUCTURA PENITENCIARIA GRUPO TRES S.A.** Y se condena a las demandadas a:

- Resarcir el daño moral causado, fijándose como suma a pagar por tal concepto la cantidad \$14.000.000.-

II. Que se acoge la demanda deducida en contra de las demandadas, en cuanto se declara que la relación laboral concluyó de manera injustificada el día 28 de agosto de 2020 y consecuentemente con aquello se condena a las demandadas antes individualizada al pago de las siguientes prestaciones:

- a) Indemnización sustitutiva del aviso previo por la suma de \$ 427.126.-
- b) indemnización por años de servicios (11) por la suma de \$ 4.698.386.-pesos.- recargada en un 50%, conforme del artículo 168 letra b del código del trabajo, correspondiente a la suma de \$ 2.349.193.-
- c) Feriado proporcional (11 días) y legal (un período, 21 días) por la suma de \$ 441.043.-
- d) Remuneraciones pendientes mes de septiembre de 2020, por la suma de \$ 427.126.

III. Que de las sumas ordenadas pagar deberán serlo con más reajustes e intereses, conforme a lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

IV. Que se rechaza en todo lo demás la demanda.

V. Que cada parte pagará sus costas.

Ejecutoriada que sea la presente sentencia, cúmplase lo resuelto en ella dentro de quinto día, en caso contrario se dará inicio a su ejecución, de acuerdo a lo establecido en el artículo 462 del Código del Trabajo.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

RIT : O-7006-2020

RUC : 20- 4-0304805-5

Pronunciada por doña VIOLETA ELIZABETH DIAZ SILVA, Juez suplente del Primer Juzgado de Letras del Trabajo.

□

