

Santiago, cuatro de febrero de dos mil veintiuno.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que comparece CHRISTIAN OTAROLA CASTRO, vigilante privado, cédula de identidad número 12.920.354-4, domiciliado para estos efectos en Calle Agustinas N°1442, oficina 402 A, Santiago e interpone demanda en Procedimiento de Aplicación General de Despido Improcedente, nulidad del despido y cobro de prestaciones, en contra del ex empleador EMPRESA DE FERROCARRILES DEL ESTADO, del giro de su denominación, rol único tributario número 61.216.000-7, representada legalmente por PATRICIO ENRIQUE PEREZ GOMEZ, ambos con domicilio en Calle Morandé N° 115, comuna de Santiago, en virtud de los siguientes antecedentes de hecho y de derecho:

Refiere que con fecha 15 de enero del 1996 ingresó a prestar servicios personales bajo vínculo de subordinación y dependencia para la empresa de Ferrocarriles del Estado, a fin de desempeñar las funciones de “vigilante privado” en Concepción, en la estación y en el edificio Intermodal, Estación del BioTren y en Hualqui, localidad ubicada a 30 km el sur de Concepción, con contrato de trabajo de carácter indefinido.

En cuanto a la jornada ordinaria de trabajo, desde el inicio de la prestación de servicios hasta enero de 2018 estaba distribuida en turnos rotativos de seis días de trabajo y uno de descanso, con dos turnos: desde las 19.00 horas a 7.00 horas y de 7.00 horas a 19.00 horas y a partir de esa fecha, el sistema de turnos se modificó, cumpliendo hasta la fecha de despido con la jornada de 8 horas diarias, distribuidas de las 07:00 a las 15:30 Hrs, 15:00 a las 23:30, 23:00 a las 07:00.

Indica que el superior jerárquico era Abel Martínez Olivares, jefe de Unidad de Vigilantes.

Explica que la remuneración bruta promedio de los últimos 3 meses trabajados asciende a la suma de \$1.131.294.-, la que estaba compuesta de las asignaciones con montos fijos de sueldo base, colación, bono de productividad, y las asignaciones con montos variables de asignación nocturna, horas extraordinarias, y viáticos, para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo.

Refiere que durante la relación laboral el ex empleador pagó mensualmente las horas extraordinarias trabajadas, pero no efectuó pago de imposiciones por las mismas, vulnerando con ello la normativa laboral y causándole un daño previsional de consideración.

Indica que con fecha 03 de febrero de 2020, el jefe directo Sr. Abel Martínez, le comunica la desvinculación, sin hacerle entrega de carta de despido alguna ni señalarle los motivos del mismo. Explica que con posterioridad, al momento de dirigirse a la notaria para firmar el finiquito de contrato de trabajo, que se entera que la causal utilizada para poner término al vínculo



laboral, se basaba en el Artículo 161 N° 1 esto es “Necesidades de la empresa”. Alega incumplimiento de las formalidades señaladas por el legislador laboral respecto a la comunicación del despido a esta parte, por cuanto no se le entregó carta de despido y no se cumplieron con las exigencias formales ordenadas por el legislador (artículo 162 en relación con el artículo 454 N° 1, ambos del Código del Trabajo) ya que, si bien se invoca la causal de necesidades de la empresa según el finiquito otorgado por el ex empleador, dicha causal no es fundamentada por parte de la demandada. Se trata de una causal de despido objetiva, cuyo fundamento ni siquiera está expresado en una carta. No se explican cuáles serían las razones que hacen necesaria el despido. Refiere que luego de recibida la comunicación verbal del despido, con fecha 27 de febrero de 2020, acudió a la inspección del trabajo a fin de dejar constancia del despido así como de la inexistencia de una comunicación formal del termino por parte de EFE. Posteriormente, con fecha 27 de febrero de 2020, firmó finiquito, momento en el cual tomó conocimiento del fundamento legal del despido y formuló la siguiente reserva de derechos: “*Me reservo el derecho a demandar por deuda previsional, Bono gestión año 2019 y Feriado legal y variable pendiente*”

De acuerdo a la información contenida en las últimas tres liquidaciones de remuneraciones, sostiene diferencias de la base de cálculo respecto a la remuneración y reclama diferencias en el pago de la Indemnización sustitutiva del aviso previo de \$10.790.- y de la Indemnización por años de servicio por \$258.961.-

Del mismo modo, reclama el bono de gestión respecto del año 2019 cuyo monto ascendería a \$434.000.- que está contemplado en el contrato colectivo de trabajo suscrito por EFE y el Sindicato de Vigilantes Privados.

Sostiene que siempre debió desarrollar horas extraordinarias de forma obligatoria y esas horas extraordinarias nunca revistieron el carácter de temporal como exige la ley, y además, sobrepasaban con creces el tope diario máximo fijado por ley (2 horas al día). Que además alega que el ex empleador no dio cumplimiento al pago de cotizaciones de seguridad social por las horas extraordinarias trabajadas.

Las horas extraordinarias, por expresa disposición legal, constituyen haberes imponibles, por lo que el empleador, al pagarlas mes a mes, debió haber retenido el porcentaje que debía ser enterado para el pago de las cotizaciones de seguridad social (AFP, Salud, Cesantía y Accidente del Trabajo), para luego enterarlas en las instituciones de seguridad social respectivas. Afirma que EFE, haciendo caso omiso a un pronunciamiento emitido por la Superintendencia de Pensiones y la Dirección del Trabajo, no pagó a las instituciones de seguridad social el porcentaje que correspondía deducir al valor total de las horas extraordinarias trabajadas mes a mes para EFE.

Sostiene que habiéndose pagado mensualmente tal concepto remuneracional,



se presume de derecho que el empleador ha realizado el descuento para efectos de pago de cotizaciones previsionales, pero como dicho pago no fue materializado ante las instituciones de seguridad social, el Tribunal debe ordenar a las instituciones de seguridad social respectivas que procedan a su liquidación y cobro, declarando además que procede aplicar en la especie la sanción conocida como nulidad del despido y que se encuentra regulada en el inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo.

Los períodos por los cuales no se efectuó dicho pago en relación a las horas extraordinarias se corresponden desde el día 15 de enero de 1996 hasta el año 2020.

MES	H.H. E.E.	H.H. E.E. FESTIVOS
ENERO 2019	20	15
FEBRERO 2019	11	7,5
MARZO 2019	11	-
ABRIL 2019	20	-
MAYO 2019	20,5	15
JUNIO 2019	20	7,5
JULIO 2019	11,5	7,5
AGOSTO 2019	12,5	7,5
SEPTIEMBRE 2019	12,5	7,5
OCTUBRE 2019	11,5	22,5
NOVIEMBRE 2019	24,5	15
DICIEMBRE 2019	19,5	7,5
ENERO 2020	19	7,5
TOTALES	213,5	120

Afirma haber realizado 333,5 horas extraordinarias (Comunes y festivos) en el período, las cuales si bien fueron pagadas por el ex empleador, dichos pagos fueron enterados sin pagar las cotizaciones previsionales correspondientes, para lo cual invoca la presunción consagrada en la Ley 17.322.

Indica que con fecha 18 de marzo de 2015, a raíz de una fiscalización realizada a EFE, la Dirección del Trabajo cursó la Resolución de Multa N° 3131/15/14, por efectuar de manera incompleta la declaración de cotizaciones previsionales, al no incluir los montos relativos a horas extraordinarias. Dicha multa se encuentra ejecutoriada y luego de un proceso judicial (recurso de protección deducido por EFE) la Corte Suprema declaró la procedencia de la misma (Causa Rol 9421-2015).

Explica que la consideración por parte de EFE de la no imponibilidad de las horas extraordinarias realizadas por sus trabajadores surge de una errada interpretación de la normativa aplicable en la especie. En efecto, cuando se realiza el traspaso de prestaciones desde la Empresa de Ferrocarriles del Estado a la Ex Caja Ferro, el art. 8 del DL 2440 de 1978, dispuso que debían considerarse como remuneraciones imponibles para la determinación de la base de cálculo de las cotizaciones que debe pagar dicha empresa a la citada



ex caja, las remuneraciones que eran computables para determinar el monto de la pensión de jubilación. De acuerdo a la Ley N° 17.273, en su artículo 1 se estableció que para calcular el monto de la pensión de jubilación NO debían computarse las remuneraciones percibidas en tiempo extraordinario. Posteriormente, con fecha 6 de agosto de 1980, se publica el DFL N° 3 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, el que en su artículo 3 dispuso que los trabajadores de Ferrocarriles del Estado se rigen por las disposiciones del Código del Trabajo y normas complementarias, para efectos de la negociación colectiva, sin que ello pudiera afectar el régimen previsional de tales trabajadores (artículo 10).

La no afectación del régimen previsional, dada la fecha en que fue publicado el referido DFL, se refería simplemente a que tales trabajadores continuarían en la Caja Ferro, por lo que no debían ser traspasados a la Caja de Previsión de Empleados Particulares, que era la que correspondía de acuerdo a la naturaleza de su relación laboral.

Sostiene que de las normas transcritas se desprende que la no imponibilidad de las horas extraordinarias a que se refería la Ley 17.273, sólo podían referirse y aplicarse a los trabajadores de EFE afectos al antiguo sistema previsional de la Ex Caja Ferro. Posteriormente, en el año 1992, por medio de la Ley 19.170, estableció que EFE es una empresa autónoma del Estado y que sus trabajadores se registrarán por las normas del Código del Trabajo y leyes complementarias, considerándose para todos los efectos legales como trabajadores del sector privado. Como a esa fecha ya se encontraba vigente el nuevo sistema de pensiones del DL N° 3.500, el legislador, en el inciso final de su artículo 2 estableció una norma protectora, permitiendo a los trabajadores de la Ex Caja Ferro, mantener su afiliación a dicha Caja.

Explica que para los efectos previsionales, dentro de EFE se pueden distinguir dos clases de trabajadores:

1. Los que se mantuvieron en la Caja Ferro;
2. Trabajadores afectos al sistema de capitalización individual de las AFP, sea porque se cambiaron voluntariamente a tal sistema, o porque fueron contratados con posterioridad a su entrada en vigencia.

El primer grupo de trabajadores entonces, no vieron alterado su régimen previsional, no obstante regirse por las normas de los trabajadores del sector privado, y el segundo, en cambio, se rige plenamente por las disposiciones del DL 3.500.-

Ante tal escenario, y solicitado un pronunciamiento por parte de las organizaciones sindicales de EFE a la Superintendencia de Pensiones, tal entidad sostuvo que: “únicamente respecto de los trabajadores de EFE afectos a la ex Caja Ferro, tienen aplicación las normas del Antiguo Sistema Previsional, vale decir, la Ley 17.273 y el DL 2440, que establecen de manera clara y precisa que las horas extraordinarias no son imponibles y por tanto, no



pueden incluirse en el cálculo de las pensiones de jubilación”. Respecto de los trabajadores que se cambiaron al sistema de capitalización individual o que fueron contratados con posterioridad a la entrada en vigencia de dicho régimen –caso en el cual se encuentra este demandante-, la Superintendencia señala que “obligatoriamente se rigen por las normas contenidas en el DL 3.500 de 1980, cuerpo legal que en su artículo 14 dispone que debe entenderse por remuneración la definida en el artículo 41 del Código del Trabajo, precepto este último que previene que se entienda por remuneración las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo. Por su parte, el artículo 42 letra b) de dicho Código indica expresamente que constituye remuneración el sobresueldo, que es el pago por las horas extraordinarias (...) Por consiguiente, respecto de estos últimos trabajadores, existe una obligación legal de pagar cotizaciones en relación a las horas extraordinarias”. **(Ordinario N° 14.336 de 13 de junio de 2016).**

Alega que en igual sentido se había pronunciado anteriormente la Dirección del Trabajo, en el ordinario N° 5216 de 24 de diciembre de 2014, donde se concluye que: “Los montos pagados por concepto de horas extraordinarias a los trabajadores de la Empresa de Ferrocarriles del Estado afectos al sistema de pensiones basado en la Capitalización individual, son imponibles”. Indica que la referida institución ya con fecha 13 de marzo de 1995, en Dictamen N°1672/70, señala: “Las remuneraciones que perciben los trabajadores de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, por concepto de horas extraordinarias, son imponibles”. De estos pronunciamientos colige que a lo menos desde la fecha del primer Dictamen del 13 de Marzo de 1995, dichos emolumentos debieron ser considerados dentro de la base de cálculo para las cotizaciones de seguridad social; y obviamente haber sido declarados y pagados en las respectivas instituciones, lo que no ocurrió.

Incluso fue multada por la Inspección del Trabajo con fecha 31 marzo 2017, por efectuar declaraciones incompletas de cotizaciones previsionales, cursando multa de 508.5 UTM, cuyo reclamo fue rechazado en la causa I-237-2017 del Primer Juzgado de Letras del Trabajo, interponiendo la reclamante recurso de nulidad, el cual también fue rechazado por la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago. Invoca Jurisprudencia de primera instancia, del Juzgado del Letras del Trabajo de Osorno.

Explica que a la fecha en que el actor inició la prestación de servicios (15de enero de 1996) ya se encontraba incorporado al sistema de AFP del D.L. 3500, que en su artículo 14, establece qué emolumentos corresponden a aquellos que se deben considerar como base de cálculo para las cotizaciones previsionales, remitiéndose a lo señalado en el artículo 41 del Código del Trabajo, y por consiguiente a lo indicado en el artículo 42 del mismo cuerpo legal, que define



expresamente qué contraprestaciones constituyen remuneraciones para efectos del artículo 41, ya señalado, expresando claramente en la letra b) del artículo 42, que el sobresueldo es la remuneración de las horas extraordinarias de trabajo.

Pide que se declare:

1. Que el demandante fue objeto de un despido improcedente;
2. Que la demandada sea condenada a pagar el recargo legal de la indemnización por años de servicio del 30%, equivalente a la suma de \$8.145.317.- o lo que el Tribunal en derecho estime.
3. Que la demandada sea sancionada de conformidad a lo dispuesto en el Artículo 162 incisos 5° y siguientes, debiendo enterar las cotizaciones de seguridad social adeudadas y pagar las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el período que medie entre la fecha del despido y su convalidación, ordenando oficiar a las entidades correspondientes para que procedan a su liquidación y cobro, teniendo como base de cálculo una remuneración ascendente a \$1.131.294.- o lo que el Tribunal en derecho estime.
4. Que la demandada pague las prestaciones adeudadas por diferencia en la base de cálculo respecto a la Indemnización sustitutiva del aviso previo e Indemnización por años de servicios, ascendente a \$269.751.- o lo que el Tribunal en derecho estime.
5. Que la demandada sea condenada al pago del Bono de Gestión 2019 por un monto de \$434.000.- o lo que el Tribunal en derecho estime.
6. Que las sumas adeudadas deberán ser pagadas con reajustes e intereses, y las costas de esta causa.

SEGUNDO: Que comparece Juan Pablo Arriagada Aljaro, abogado, en representación de “Empresa de Ferrocarriles del Estado” (EFE), del giro de su denominación, con domicilio en calle Morandé N° 115, planta baja, comuna y ciudad de Santiago y contesta la demanda solicitando desde ya su más absoluto rechazo, con expresa condena en costas, en virtud de los siguientes antecedentes de hecho y de derecho:

OPONE EXCEPCIÓN DE TRANSACCIÓN O FINIQUITO respecto de la acción por despido injustificado y nulidad del despido, ya que el actor firmó finiquito el 3 de febrero de 2020 del siguiente tenor: “ME RESERVO EL DERECHO A DEMANDAR DEUDA PREVISIONAL BONO GESTIÓN AÑO 2019 FERIADO LEGAL Y VARIABLES PENDIENTES” y ampliación de 18 de mayo de 2020, sin reserva de acciones. Sostiene que no se hace en la reserva ninguna mención específica ni particular en relación a la acción de calificación del despido y nulidad del despido, sino que el actor solamente hace referencia a una supuesta deuda previsional sin especificar a qué concepto corresponde, a un bono del año 2019 y a cobro de prestaciones laborales (feriados y variables pendientes), lo cual es insuficiente para



accionar judicialmente en contra de EFE, habida cuenta que en la cláusula cuarta del mencionado instrumento, el trabajador declaró que no se le adeuda ningún concepto derivado de la prestación de sus servicios, de su contrato de trabajo o de la terminación del mismo y motivo por el cuál, no teniendo reclamo ni cargo alguno que formular en contra de la Empresa De los Ferrocarriles del Estado, le otorga el más amplio y total finiquito, renunciando en consecuencia a cualquier acción o derecho contractual o extracontractual de carácter civil, penal laboral de seguridad social o de cualquier especie que pudieran emanar del contrato que los vinculó o corresponderle en contra de E.F.E. o cualquiera persona relacionada con ella, y que las acciones que pudieren estar pendientes o iniciadas se entienden desistidas por medio de este finiquito, declaración que formula libre y espontáneamente, en perfecto y cabal conocimiento de cada uno de todos sus derechos... Se incluyen especial y expresamente en esta renuncia las acciones...para solicitar la nulidad del despido por cualquier motivo...o cualquier acción tendiente a exigir de cualquier forma el pago de cotizaciones previsionales por remuneración de horas extraordinarias; o cualquier acción declarativa relacionada con supuestos derechos a recibir pagos de cotizaciones respecto de sobretiempo...”

Sostiene que la reserva de derechos que formuló el actor es totalmente inconexa con la acción de calificación de despido o de nulidad del despido impetradas en la demanda y, por el contrario, el documento que firmó el señor Otarola y las cláusulas que aceptó libre y voluntariamente producen pleno efecto liberatorio en relación a las acciones ejercidas en este juicio.

Contesta la demanda y no controvierte los siguientes hechos expresados en la demanda:

- a) Que la relación laboral con el actor estuvo vigente entre el 15 de enero del año 1996 hasta el 3 de febrero de 2020;
- b) Que el término de los servicios se produjo por la causal del artículo 1 61, inciso primero del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa;
- c) A la fecha del cese de la relación laboral el demandante tenía el cargo de Vigilante Privado;
- d) Su remuneración mensual ascendía a la suma de \$1.120.504;
- e) Que firmó finiquito mediante el cual se le pagó la suma de \$26.892.095 por concepto de indemnización por años de servicios;

Indica que todo el resto de los hechos, como las interpretaciones jurídicas que se realizan en la demanda las controvierte por ser inefectivas y tendenciosas.

Explica que el despido del actor se debió estrictamente a un hecho esencialmente objetivo, como fue el proceso de reorganización y reestructuración del área de Vigilancia de EFE que en la práctica significó que dichas funciones no serán más prestadas por la empresa sino que por otras (filiales). Refiere que EFE o Grupo EFE es una persona jurídica de derecho



público y constituye una empresa autónoma del Estado, dotada de patrimonio propio, se rige por el DFL N° 1 de fecha 3 de Agosto de 1993, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que fijó el texto refundido coordinado y sistematizado de la Ley Orgánica de la Empresa. Indica que el Grupo EFE está organizado en 8 empresas, una matriz y siete filiales, una de las cuales es Trenes Metropolitanos S.A., cuyo nombre de fantasía es Tren Central, sociedad que fue constituida con fecha 29 de septiembre de 1995. Señala que el actor prestaba servicios en la zona geográfica comprendida en la Provincia de Concepción.

Afirma que con fecha 29 de noviembre de 2019 le fue informado al trabajador mediante comunicación escrita acerca de la reestructuración que estaba sufriendo el área en la que prestaba servicios dado que EFE dejaría de prestar el servicio de vigilancia, el cual sería asumido por las empresas filiales, Tren Central y Fesur. Indica que se tuvo que presentar a Carabineros de Chile, como ente fiscalizador de la Normativa de Seguridad Privada, los nuevos Estudios de Seguridad para las 3 empresas antes mencionadas y revisado se llevó a cabo una profunda reestructuración, dado los nuevos requerimientos y estrategias de seguridad, junto a la necesidad de responder ágilmente a los diversos incidentes, muchos de ellos nuevos, en cada lugar en que opera el Grupo EFE. Explica que la empresa ha dispuesto exclusivamente para el segmento de los Vigilantes Privados (VVPP), área en la que prestaba servicios el actor un **Plan de Retiro Voluntario**, para lo cual se aprobó un presupuesto adicional y único para esta ocasión específica, que consistía en:

- Pago de la totalidad de las indemnizaciones legales y colectivas.
- Cobertura de salud adicional por 6 meses.
- Taller de empleabilidad y transición laboral.

Refiere que respecto de todos los planes que se le ofrecieron al demandante para permanecer en la empresa (reconversión al área de tracción o prepararse para ser parte de un equipo especial de seguridad en el Grupo EFE o Contratista de EFE) este los rechazó, naciéndole a EFE la necesidad de desvincularlo.

Sostiene que cumplió con todas las formalidades legales contempladas en el artículo 162 del Código del Trabajo. Asimismo, señala que la demandada no tenía ninguna obligación de informar detalladamente los motivos por los cuales ingresa a un proceso de reestructuración interna y no se le genera al actor una situación de indefensión alguna, desde el momento en que ha demandado judicialmente por despido injustificado, y especialmente en consideración al tenor del artículo 454 N° 1 del Código del Trabajo, es el empleador el que debe acreditar los hechos contenidos en la respectiva carta de despido.

A mayor abundamiento, en el caso de que se pensara en compartir la tesis del actor, cabe señalar que la Excma. Corte Suprema ha sostenido que,



acreditándose los hechos del despido, este se hace justificado, aun cuando no fueren de conocimiento del actor. Así lo refiere expresamente en sentencia dictada en mayo de 2010 y que extracta en su parte medular:

Cuarto: *Que sin embargo, del tenor de los incisos primero, segundo, tercero y octavo del artículo 162 del Código del Trabajo, se advierte que el legislador se ha colocado en la situación que el empleador cometa errores en el aviso enviado al trabajador o, simplemente, lo omita, privando a tales circunstancias, sin embargo, del efecto invalidante referido por los jueces de la instancia, en relación a la terminación del contrato de trabajo, la que mantiene su consecuencia, es decir, la desvinculación entre las partes. De esta manera, si la omisión de la comunicación de que se trata, por expresa disposición de la ley, no acarrea la ineficacia de la misma, es lógico concluir "como lo ha hecho anteriormente esta Corte - que, en la oportunidad procesal correspondiente, el empleador podrá relatar esos hechos, sin que ello importe la indefensión del trabajador, ya que durante la tramitación del proceso este último tendrá la oportunidad de conocer la controversia, por cuanto podrá acceder a la contestación de la demanda, le será notificado el auto de prueba, podrá aportar los elementos de convicción que estime pertinentes y podrá litigar acerca de las circunstancias que, en concepto de su empleador, justifican la separación del dependiente. (Corte Suprema, sentencia de fecha 13 de Mayo de 2010 , casación labor al 483).*

Sostiene que la carta de despido entregada al demandante proporciona en detalle análisis de los hechos contenidos. Insiste, que la representada no tiene ninguna obligación de informar detalladamente los motivos por los cuales ingresa a un proceso de reestructuración interna, desde el momento en que ha demandado judicialmente por despido injustificado, y especialmente en consideración al tenor del artículo 454 N° 1 del Código del Trabajo, es el empleador el que debe acreditar los hechos contenidos en la respectiva carta de despido.

Alega que no procede el recargo legal por la suma de \$ 8.145.317, porque se encuentra cubierta por la excepción de finiquito interpuesta, y porque el despido del actor es total y absolutamente justificado. Además, objeta el monto propuesto por el actor por cuanto la cantidad correcta solamente asciende a la suma de \$8.067.628 en correspondencia con los montos efectivamente pagados en el respectivo finiquito.

Niega adeudar las diferencias en la base de cálculo de la indemnización sustitutiva del aviso previo por la suma de \$269.751.

Respecto de la demanda de Nulidad del Despido, estima que debe ser rechazada en todas sus partes, ya que el trabajador se reservó al momento de firmar el respectivo finiquito la existencia de una deuda previsional, la cual no es efectiva, por cuanto todas sus cotizaciones de seguridad social y previsional se encuentran pagadas en tiempo y forma. Dicho lo anterior, si lo que el



trabajador demandante, debidamente asesorado, pretendía que se declara que respecto de las horas extraordinarias trabajadas y debidamente pagadas por EFE no se le pagaron cotizaciones previsionales, debió haber establecido una reserva de derechos y acciones lo suficientemente clara para poder accionar en ese sentido, lo cual en el caso de marras no sucedió.

Agrega que, sin perjuicio de las discusiones doctrinarias respecto de la naturaleza jurídica de la institución creada por la denominada “Ley Bustos”, es precisa que en reiterados fallos dictados por la Excma. Corte Suprema, se ha establecido que: “el objetivo perseguido por el legislador con el establecimiento de la norma en estudio, fue incentivar el pago de las cotizaciones previsionales por parte de los empleadores que habían efectuado la retención de los dineros respectivos - o se presume que así ha procedido por el hecho de haber pagado las pertinentes remuneraciones - para fines previsionales, desde el inicio del contrato de trabajo y para enterarlos en los organismos correspondientes, actuando como un mero agente retenedor e intermediario entre las instituciones administradoras de fondos de pensiones y de salud y el trabajador, sin que pueda admitirse la distracción de esos fondos en finalidades diversas, considerando, especialmente, que se trata de dineros que son de propiedad del dependiente”. “Que, por otra parte cabe destacar, que ha sido la propia ley la que se ha encargado de determinar los efectos que provoca el incumplimiento por parte del empleador de la obligación de estar al día en el pago de las cotizaciones al momento de despedir al dependiente. En efecto, tal incumplimiento acarrea una severísima sanción, cual es la obligación de pagar las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo, mientras el empleador no proceda al entero pertinente, obligación que se mantiene desde la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la comunicación mediante la cual el empleador le hace saber al trabajador que ha pagado las cotizaciones morosas, con las formalidades indicadas en el inciso sexto de la norma en comento. Lo anterior, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1° de la Ley N° 20.194, que precisó los efectos y alcance del inciso séptimo del artículo 162 del Código del Trabajo”. (Considerando octavo y noveno, en sentencia dictada en causa Rol: N° 8.647-09. Pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte Suprema, con fecha 28 de enero de 2010.).

Alega que en la especie, no es procedente la figura de la nulidad del despido y menos aún, el pago de prestaciones que pretende el actor. El supuesto elemental de la norma es que el empleador (“mero agente retenedor e intermediario entre las instituciones administradoras de fondos de pensiones y de salud y el trabajador”, como dispone el fallo recién citado y transcrito), al momento del despido o desvinculación del trabajador, haya pagado las cotizaciones previsionales correspondientes al mes anterior a aquél en que se verifique o produzca el despido.



Explica que la demandada ha dado fiel y oportuno cumplimiento al pago íntegro no solamente de todas sus remuneraciones, sino que además a todas las cotizaciones del demandante. Todas y cada una de las cotizaciones fueron oportunamente solucionadas por la Empresa de los Ferrocarriles del Estado. La ley sanciona el no pago de cotizaciones, pero en caso alguno el pago de sumas inferiores, según lo trata de argumentar el libelo del actor. Afirma que la demandada ha pagado, oportuna y fielmente también, las horas extraordinarias trabajadas por el demandante durante toda la relación laboral, conforme consta en todas sus liquidaciones de sueldo. Estas sumas ingresaron a sus patrimonios al momento del pago, por cuanto se trata de dineros que son de propiedad del dependiente, y no fueron distraídas en finalidades diversas por la parte demandada (“sin que pueda admitirse la distracción de esos fondos en finalidades diversas, considerando, especialmente, que se trata de dineros que son de propiedad del dependiente”). Conforme reza el fallo antes citado y transcrito en lo pertinente). De esta manera alega que carece de sentido tanto la argumentación como la pretensión de la contraria al sostener que la demandada debió ajustar la base de cálculo de sus cotizaciones, agregando el porcentaje respectivo de dichas horas extraordinarias, y que debe, consecuentemente, ser condenado al pago de las mismas.

Sostiene que el empleador no se apropió de estas sumas de dinero, que ciertamente no son imponibles, le fueron pagadas de manera regular, íntegra y oportunamente durante todo el período en que prestó servicios a la Empresa de los Ferrocarriles del Estado. Asumir, a la luz del pago total y oportuno de todas las cotizaciones del actor por parte del demandado, que éste deba igualmente ser condenado al pago de las “cotizaciones previsionales adeudadas, por concepto de todas las horas extraordinarias, no declaradas ni pagadas, desde el inició de la relación laboral hasta la fecha de convalidación del despido”, conforme señala el petitorio del libelo de la contraria, importaría no solamente vulnerar los requisitos y supuestos elementales del artículo 162 del Código del Trabajo, sino además, incurrir en un enriquecimiento sin causa por parte del actor.

Antecedentes normativos del régimen legal aplicable de los trabajadores de la demandada y la NO imponibilidad de las horas extraordinarias. Para explicarlo se remonta al año 1971, cuando se dictó la Ley N° 17.273, la que determinó que para los efectos de la jubilación y montepío de los obreros y empleados de EFE, se computarían la totalidad de las remuneraciones anexas no imponibles. Sin embargo, la misma norma exceptuó de tal cómputo, entre otras, a las remuneraciones percibidas en tiempo extraordinario. Señala esta norma lo siguiente: “en todo caso, no se computarán para los efectos señalados las remuneraciones percibidas en tiempo extraordinario, viáticos, asignaciones de alimentación, casa, movilización, traslado, pérdidas de caja y asignación del artículo 19° de la Ley 15.386”.- En el año 1978, el Decreto Ley



Nº 2.440 reafirmó esta idea al disponer en su artículo 8 que: “se considerarán remuneraciones imponibles para la determinación de la base de cálculo de las cotizaciones que debe pagar la Empresa de los Ferrocarriles del Estado a la Caja de Retiros y Previsión Social de los Ferrocarriles del Estado, las remuneraciones que sean computables para determinar el monto de la pensión de jubilación”. Además, debe considerar que en el año 1979, el artículo 14 transitorio del Decreto Ley Nº 2.758, facultó al Presidente de la República para que, dentro del plazo de un año, modificara el régimen jurídico de las empresas del Estado -entre las cuales se encontraba EFE- con el exclusivo objeto de que pudieran someterse a las disposiciones de esa normativa, relativa a la negociación colectiva, para lo cual podría derogar las normas limitativas de remuneraciones actualmente aplicables a su personal, establecer el régimen laboral a que quedaría sujeto, designar sus órganos internos encargados de conducir la negociación colectiva y, reglamentar las relaciones entre la respectiva empresa y el Ministerio de Hacienda, durante el proceso de negociación.

En virtud de esta atribución, el Presidente de la República dictó el año 1980 el Decreto Con Fuerza de Ley Nº3, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, bajo el epígrafe “Dispone negociación colectiva en los términos establecidos en el D. L. que indica”. El artículo 3º de este cuerpo normativo dispuso que las relaciones de los trabajadores de EFE se regiría por las disposiciones del D.L. Nº 2.200, de 1978, del Código del Trabajo y sus normas complementarias y demás normas comunes al sector privado. El artículo 10 del mismo DFL señala “que sus disposiciones no afectarían al régimen previsional de los trabajadores de EFE.” Por lo tanto, el D.L. 2758, en su artículo 10 dejó vigentes los preceptos relativos al régimen previsional de los trabajadores de EFE, contenidos en la Ley 17.273 y en el D.L. 2440, sin que la derogación a que alude el artículo 9º del citado D.F.L. lo haya comprendido.

Luego la Ley Nº 19.170, de 1992 modificó el antiguo DFL Nº94, de 1960, que había fijado el texto definitivo de la ley de administración de la Empresa de Ferrocarriles del Estado, sustituyendo su artículo 13 por el siguiente texto: “Los trabajadores de la Empresa se regirán por las normas de este decreto con fuerza de ley, por las disposiciones del Código del Trabajo y sus normas complementarias y por el decreto con fuerza de ley Nº 3, de 1980, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. En consecuencia, no les será aplicable norma alguna que afecte a los trabajadores del Estado o de sus empresas. Para todos los efectos legales, se consideran como trabajadores del sector privado.”

El año 1993, se dictó el DFL Nº1 del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones que, por mandato del artículo 8 transitorio de la ley Nº 19.170, fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley Orgánica



de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado. El artículo 22 de esta norma refundida recogió la norma del antiguo artículo 13 del decreto con fuerza de ley 94. Sostiene que de todo este conjunto de normas se desprende que al hacer aplicable el DFL N°3, de 1980, se reconoce la aplicación y vigencia general para todos los trabajadores de EFE entre otras, de la norma que expresa que no se puede ver alterado su régimen previsional. Dicho de otra forma, esta disposición pasó ahora a estar contenida en la Ley Orgánica de la Empresa de Ferrocarriles del Estado.

Corroborra lo anterior la norma contenida en el inciso final del artículo 22, que reconoce a los entonces afiliados al régimen antiguo su derecho a permanecer en éste, reconociendo, de esta forma, la aplicación general de la norma, es decir, que al aludir al régimen previsional, lo hacía también respecto del Nuevo Sistema de Pensiones. Si no hubiera sido así, no habría tenido sentido aludir de manera expresa a la ex caja de Retiros y Previsión Social de los Ferrocarriles del Estado.

Entiende que lo sostenido no se opone a lo dispuesto en la parte final del inciso primero del artículo 22, esto es: “Para todos los efectos legales, se considerarán como trabajadores del sector privado”, pues ello solo significa lo que la misma norma indica: no les sería aplicable norma alguna que afecte a los trabajadores del Estado o de sus empresas.

De esta forma sostiene que la normativa que lleva a excluir del carácter de imponible a las horas extraordinarias mantuvo su plena vigencia, como lo ha reconocido la Dirección del Trabajo en su Dictamen Ordinario 3209/163 del 23 de Mayo del año 1995. Y la Superintendencia de Seguridad Social en oficio N° 3674 de fecha 12 de Abril del año 1995. Así también lo ha entendido y asentado nuestra Excma. Corte Suprema, en causa rol: 2.780-98, concluyendo, en su considerando undécimo que: “lo reflexionado y de los preceptos referidos precedentemente, cabe colegir que, dentro del régimen previsional especial aplicable a los trabajadores de la empresa demandada, los estipendios pagados con motivo u ocasión de los servicios prestados en tiempo extraordinario no son imponibles, es decir, no existía ni existe la obligación de cotizar a ese respecto”. Y termina por agregar, en su considerando decimotercero, que: “al no entenderlo así, la sentencia infringe los citados artículos 1° de la Ley 17.273, 8° del D.L. 2.440, en relación con lo previsto en los artículos 10 del D.F.L: N° 3 de 1980 y 1° transitorio de la Ley 19.170, vulneraciones éstas que inciden de modo determinante en la decisión, comoquiera que si tales preceptos se hubieren asumido en su recto alcance y sentido, contrariamente a lo que ocurrió, la demanda no habría prosperado”. A mayor abundamiento, recientemente (19 de enero de 2019) esta tesis ha sido respaldada jurisprudencialmente por el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago (T-1230-2017) al sostenerse lo siguiente:



“DECIMO SEXTO: Que, sin perjuicio de todo lo antes reflexionado, no resulta indiferente a este Juez, la discusión sobre la impositividad de las horas extras, como asimismo, la sanción de nulidad del despido para el caso de un empleador, en este caso una empresa del Estado.

Que, en lo que dice relación a la impositividad o no de las horas extras de los trabajadores de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, de la normativa que los rige, a juicio de este sentenciador, dichas horas extras no tienen el carácter de impositivas, conforme a los siguientes fundamentos:

1.- La Ley 17.273, de 1970, determinó las remuneraciones computables para jubilación y montepío de los obreros y empleados de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, estableciendo que se computaría la totalidad de sus remuneraciones anexas no impositivas, excluyendo expresamente, entre otros estipendios, las remuneraciones percibidas en tiempo extraordinario.

2.- El Decreto Ley 2.440, de 1979 –que traspasó de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado a la Caja de Retiros y Previsión Social de los Ferrocarriles del Estado la administración de las prestaciones previsionales que indica– no alteró la situación de la ley antes mencionada, de modo que la remuneración por horas extraordinarias no es computable para efectos de determinar el monto de la jubilación.

3.- En ejercicio de la facultad otorgada al Presidente de la República por el artículo 14 transitorio del Decreto Ley 2.758, de 1979, –que estableció normas sobre negociación colectiva– se dictó el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 1980, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que reguló la negociación colectiva en la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, disponiendo, en lo que interesa, que lo dispuesto en él no afectaría el régimen previsional de los trabajadores de esa empresa, por lo que permaneció vigente la norma que excluyó a la remuneración por horas extraordinarias para calcular la jubilación y el montepío de tales trabajadores.

4.- De lo reflexionado y de los preceptos referidos precedentemente cabe colegir que dentro del régimen previsional aplicable a los trabajadores de la empresa mencionada –y demandada– los estipendios pagados con motivo y ocasión de los servicios prestados en tiempo extraordinario no son impositivos, es decir, no existía ni existe la obligación de cotizar a ese respecto. Siendo así y, por extensión ineludible, es claro –también– que tales sumas no pueden ni deben considerarse para justificar una Nulidad del Despido.

Al respecto, lo anterior se encuentra avalado íntegramente por lo resuelto en este aspecto por nuestra Excelentísima Corte Suprema de Justicia, por sentencia de fecha 12 de noviembre de 1998 dictada en la causa Rol N° 2780-98, conociendo del recurso de casación en el fondo interpuesto por la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, en cuanto determinó:



3°) Que la Ley 17.273, publicada en el Diario Oficial el 15 de enero de 1970, determinó las remuneraciones computables para la jubilación y montepío de los obreros y empleados de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado. En su artículo 1°, estableció que para los efectos de la jubilación y montepío de los mencionados trabajadores se computaría la totalidad de sus remuneraciones anexas no imponibles, con las particularidades que indicó, agregando, al final de su inciso tercero, lo siguiente: “En todo caso, no se computarán para los efectos señalados las remuneraciones percibidas en tiempo extraordinario, viáticos, asignaciones de alimentación, casa, movilización, traslado, pérdidas de caja y asignación del artículo 19° de la Ley 15.386”. En consecuencia, la ley citada estableció que para la jubilación y montepío de los trabajadores de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado no se computarían las remuneraciones percibidas en tiempo extraordinario, vale decir, aquellas correspondientes a las remuneraciones de horas extraordinarias de trabajo o sobresueldos;

4°) Que el Decreto Ley N° 2.440, publicado en el Diario Oficial de 18 de enero de 1979, traspasó de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado a la Caja de Retiros y Previsión Social de los Ferrocarriles del Estado la administración de las prestaciones previsionales que indica y creó en esta última Institución los Fondos de Pensiones y de Desahucios. El artículo 8° del referido texto legal prescribió: “Se considerarán remuneraciones imponibles para la determinación de la base de cálculo de las cotizaciones que debe pagar la Empresa de los Ferrocarriles del Estado a la Caja de Retiros y Previsión Social de los Ferrocarriles del Estado, las remuneraciones que sean computables para determinar el monto de la pensión de jubilación”; De consiguiente, dado que en virtud de la Ley N° 17.273 la remuneración por horas extraordinarias no era computable para determinar el monto de pensiones de jubilación, no podía considerársele como remuneración imponible para la determinación de la base de cálculo de las cotizaciones previsionales que debía pagar la empresa antes mencionada a la Caja de Previsión antedicha;

5°) Que resulta evidente, del claro tenor de los textos legales señalados en los dos fundamentos que anteceden, que ellos eran atinentes al régimen previsional de los trabajadores de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado;

6°) Que el artículo 14 transitorio del Decreto Ley N°2.758, publicado en el Diario Oficial de 6 de julio de 1979, que estableció normas sobre negociación colectiva, facultó al Presidente de la República para modificar el régimen jurídico de las empresas del Estado con el exclusivo objeto de que pudieren someterse a las disposiciones del referido Decreto Ley, pudiendo, para ello, derogar normas limitativas de remuneraciones, establecer el régimen laboral a que quedaría sujeto el personal de tales empresas,



designar sus órganos internos encargados de conducir la negociación colectiva y reglamentar las relaciones entre la respectiva empresa y el Ministerio de Hacienda durante el proceso de negociación. Pero la referida norma legal agregó: “El ejercicio de esta facultad no podrá afectar el régimen previsional de estos trabajadores”;

7º) Que en ejecución de la facultad mencionada en el fundamento que precede, el Presidente de la República dictó el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 4 de agosto de 1980, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, publicado en el Diario Oficial de 6 de agosto del mismo año, que estableció normas sobre negociación colectiva para la Empresa de Ferrocarriles del Estado que en su artículo 3º dispuso que las relaciones de los trabajadores de la referida empresa con ésta se regirían por las disposiciones del Decreto Ley N° 2.200, de 1973, del Código del Trabajo y sus normas complementarias y demás normas comunes del sector privado. Y en su artículo 9º prescribió: “Se entenderán derogadas todas las disposiciones legales o reglamentarias, generales o especiales, contrarias o incompatibles con lo establecido en los artículos precedentes. Asimismo, la ley orgánica y demás cuerpos legales o reglamentarios aplicables a la Empresa de los Ferrocarriles del Estado y su personal se entenderán derogados y/o modificados para los efectos de la negociación individual o colectiva en aquellas disposiciones que sean incompatibles o contradictorias con las normas del Decreto Ley N° 2.758 y de este Decreto con Fuerza de Ley”;

8º) Que, sin embargo, el referido Decreto con Fuerza de Ley N° 3 contuvo un artículo 10º, que dijo: “Lo dispuesto en el presente Decreto con Fuerza de Ley no afectará al régimen previsional de los trabajadores de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado”. En consecuencia, esta disposición, dictada en armonía con la norma delegatoria de facultades reseñada en el fundamento 6º, dejó vigentes los preceptos atinentes al régimen previsional de los trabajadores de la normada empresa contenidos en la Ley N° 17.273 y en el Decreto Ley N° 2.440, de 1979, referidos en los fundamentos 3º y 4º de este fallo, sin que la derogación a que alude el artículo 9º del citado Decreto con Fuerza de Ley haya podido comprenderlos;

9º) Que de lo reflexionado y de los preceptos referidos precedentemente, cabe –entonces– colegir que, dentro del régimen previsional aplicable a los trabajadores de la empresa demandada los estipendios pagados con motivo y ocasión de los servicios prestados en tiempo extraordinario no son imponibles, es decir, no existía ni existe la obligación de cotizar a ese respecto. Por lo tanto, carece de sustento la pretensión de los actores en orden a accionar por el pago de imposiciones derivadas del dicho emolumento. Siendo así y, por extensión ineludible, es claro –también– que tales sumas no pueden ni deben considerarse en el cálculo de la



indemnización por años de servicios, comoquiera que –según el pacto acordado– se estipuló que quedaban exceptuados o excluidos los estipendios “no imponibles” carácter que reviste, según se dijo, el sobresueldo o valor de horas extraordinarias...”

De esta manera alega que EFE, al no pagar cotizaciones referidas a las horas extraordinarias, ha ajustado su actuar a las normas contenidas en los artículos 1° transitorio de la Ley 19.170, 10 del D.F.L. N°3, 1° de la Ley 17.273 y 8° del D.L. 2440 antes reseñadas, sin perjuicio de un posterior cambio de jurisprudencia administrativa.

Finalmente, alega que no es efectivo que el actor haya trabajado horas extraordinarias, en “se corresponden con casi toda la extensión de la relación laboral”, como sostiene la contraria. No existe la “grave omisión” de parte del demandado, como también lo afirma la contraria en su presentación, en la especie, todas y cada una de las cotizaciones fueron pagadas al actor y al momento del despido se ajustó íntegramente a lo establecido por el artículo 162 del Código del Trabajo.

Finalmente, objeta el número de horas propuestas por el trabajador por este concepto.

Pide que se acoja la excepción de finiquito opuesta a la acción de declaración de injustificado el despido y la nulidad del despido solicitada, habida cuenta que la reserva de derechos efectuada por el actor es insuficiente con las acciones interpuestas y al efecto liberatorio que tiene la cláusula tercera del finiquito firmado con fecha 3 de febrero de 2020;

Que el despido del demandante se encuentra plenamente justificado en razón de existir una reorganización y reestructuración que hacía necesaria su desvinculación;

Que es improcedente la sanción de nulidad del despido, tanto por no configurarse los requisitos legales para su procedencia como por el carácter de no imponibles que tienen las horas extraordinarias para EFE de acuerdo a su marco normativo.

Que no se adeudan diferencias por la base de cálculo utilizada en el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo.

Que el actor debe ser condenado en forma expresa al pago de las costas.

TERCERO: Que en la audiencia preparatoria, que se lleva a cabo por video conferencia debido a la pandemia del Covid 19, con la presencia de ambas partes, el Tribunal resuelve dejar resolución de la excepción de finiquito-transacción opuesta por la demandada para sentencia definitiva.

Habiendo el Tribunal llamado a conciliación, ésta no se produce.

Se fijan los siguientes hechos controvertidos: 1) Términos y condiciones que se otorgó el finiquito y ampliación suscrito por las partes. Efectividad de haberse reservado la actora la posibilidad de reclamar en forma posterior las acciones que ejerce en este proceso. 2) Remuneración pactada y percibida para



efectos indemnizatorios. 3) Efectividad de adeudarse diferencias al actor diferencias en el pago de las indemnizaciones por término de servicios. En su caso; monto adeudado.

4) Efectividad de haberse cumplido con las formalidades legales en relación al término de servicios. 5) Efectividad de haberse hecho necesario para la empresa demandada el término de los servicios conforme a los hechos consignados en la comunicación de término de despido. 6) Efectividad de adeudar la demandada diferencias en el pago de cotizaciones de seguridad social por concepto de horas extraordinarias pagadas en los meses reclamados por el actor. 7) Efectividad de adeudarse al actor bono de gestión por el año 2019 reclamado. En su caso; monto adeudado.

CUARTO: Que en la audiencia de juicio llevada a cabo por video conferencia debido a la pandemia del Covid 19, con la presencia de ambas partes, la parte demandada incorporó los siguientes medios de prueba:

Documental:

1) Finiquito firmado por el actor de fecha 3 febrero 2020 ante Notario Público de Concepción Ramón García Carrasco.

2) Ampliación de finiquito firmado por el actor de fecha 18 mayo 2020 ante Notario Público de Concepción Ramón García Carrasco.

3) Liquidación de remuneraciones del actor del periodo noviembre, diciembre 2019 y enero 2020.

4) Certificado de pago de cotizaciones previsionales del actor emitido por Previred

5) Minuta de reestructuración del área de vigilancia del Grupo EFE emitido por la Gerencia de Normas y Fiscalización.

6) Resolución N° 180718020044 emitido por el OS 10 de Carabineros de Chile para la Estación Hualqui de fecha 16 de diciembre de 2019.

7) Resolución N° 180718020037 emitido por el OS 10 de Carabineros de Chile para la Estación Concepción de fecha 16 de diciembre de 2019.

8) Setenta y tres (73) cartas enviadas a los Vigilantes Privados por EFE, Asunto: Comunica reestructuración área de vigilancia EFE de fecha 29 noviembre 2019.

QUINTO: Que en la audiencia de juicio llevada a cabo por video conferencia debido a la pandemia del Covid 19, con la presencia de ambas partes, la parte demandante incorporó los siguientes medios de prueba:

Documental:

1) Contrato de Trabajo entre Christian Otarola y EFE, 16 de octubre de 1996.

2) Certificado de cotizaciones previsionales de Christian Otarola, por AFP Capital, 22 de marzo de 2020.

3) Set (12) de Liquidaciones de remuneraciones de Christian Otarola enero 2019 a enero 2020.



4) Certificado de antigüedad de nuestro representado, emitido por EFE, 18 de marzo de 2019.

5) Finiquito de trabajador Christian Otarola, 03 de febrero de 2020.

6) Constancia Dirección del Trabajo, 27 de febrero del 2020.

Confesional: Absolvió posiciones don Juan Carlos Valenzuela Aguirre, C.I. 9.805.849-4 en calidad de representante legal de la demandada. Señala ser el Gerente Corporativo de Personas. Conoce al demandante, ha tenido reuniones con él. Señala que envió la carta aviso, hicieron visitas. Afirma que enviaron cartas a todos los trabajadores, se le tuvo que haber enviado cartas a todos los trabajadores.

A las consultas del Tribunal señala que hubo 74 personas contratadas como vigilante por EFE, que OS10 exigió que en Concepción se despidiese a 14 personas y entre ellos estaba el actor, no recuerda uno por uno y algunos fueron contratados por la filial FESUR.

Testimonial: Declaró legalmente juramentado el siguiente testigo:

1) Claudio Arturo Rosales Cancino, cédula de Identidad N° 9.266.970-k. señala que conoce a las partes del juicio, el Sr. Cristian Otárola, ex vigilante privado hasta febrero de 2020 y por la otra parte EFE. A Cristian lo conoce como socio de la Organización Sindical donde él es el presidente. El ingresó en diciembre de 1986 a trabajar y fue dirigente entre 1993 y 1995 y, ahora es presidente del Sindicato Nacional de Vigilantes Privados desde 2008 y también Presidente de la Federación Nacional de Trabajadores Ferroviarios. Indica que Cristian está despedido, no recuerda la fecha exacta, pero fue en febrero de 2020. Fue despedido por reestructuración en el área de seguridad de la zona sur, él y otras personas no fueron consideradas y despedidas por necesidades de la empresa. Afirma que Cristian reclama una deuda previsional y otros variables. Este no es el primer litigio. Afirma que la empresa ha usado el tema de las necesidades de la empresa para remodelar el estamento de seguridad, para poner término al contrato y otros por mutuo acuerdo para luego reintegrarlos en la filial. Los últimos despidos se produjeron en febrero de 2020. Los trabajadores hicieron reserva de la deuda previsional porque la empresa no hizo imponibles las horas extraordinarias desde el inicio de la relación laboral hasta marzo de 2020, en que enmendó el camino y lo hizo imponible desde marzo de 2020. EFE tiene una interpretación errónea de las cotizaciones previsionales por concepto de horas extraordinarias trabajadas.

Oficio: Se incorporan las respuestas a los oficios emitidos a las siguientes instituciones:

1) FONASA de fecha 12 de diciembre de 2020.

Exhibición de documentos: La parte demandada exhibe a la demandante los siguientes documentos solicitados en la audiencia preparatoria, consistentes en:



1) Liquidaciones de remuneración de don Christian Otarola Castro, con el objeto de determinar monto de cotizaciones impagos desde marzo de 1996 hasta el término de la relación. Se da por cumplida la exhibición de documentos parcialmente.

SEXTO: Que con el mérito del contrato de trabajo y sus anexos y liquidaciones de sueldo resulta acreditada la existencia de la relación laboral entre las partes desde el día 15 de enero de 1996; que el demandante se desempeñó como vigilante privado en la comuna de Concepción, en la estación y en el edificio Intermodal Estación Biotren y en Hualqui y con una jornada laboral en base a turnos rotativos.

SEPTIMO: Que la parte demandante alega que fue desvinculado el 3 de febrero de 2020 por necesidades de la empresa pero que no le entregaron carta de despido y, que únicamente conoció de la causal en la Notaria cuando acude a firmar el finiquito y, que en todo caso la carta no fundamenta la causal invocada.

OCTAVO: Que de acuerdo al artículo 454 N° 1 del Código del Trabajo, en juicios sobre despido corresponderá en primer lugar al demandado la rendición de la prueba, debiendo acreditar la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones, sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido. Que en la especie, es un hecho inconcuso que la empresa demandada no envió carta de despido al trabajador y únicamente acompañó como documental un informativo de 29 de noviembre de 2019 dirigido al actor, sin constancia que haya sido enviado por correo certificado, documento que en la materia señala “Comunica reestructuración Área de Vigilancia EFE”, y que corresponde al mismo comunicado que envió a otros 71 trabajadores vigilantes de la empresa. El tenor del referido documento indica: *“Junto con saludarlo, queremos comunicar a usted que, en virtud que nuestras Empresa Filiales, Tren Central (TC) y Fesur (FS), han sido declaradas – al igual que EFE - Empresas Estratégicas por el Ministerio del Interior, según consta en las resoluciones respectivas; se tuvo que presentar a Carabineros de Chile, como ente fiscalizador de la Normativa de Seguridad Privada, los nuevos Estudios de Seguridad de EFE, TC y FS. Luego de su revisión por la Autoridad se ha establecido que se debe actualizar y adecuar el funcionamiento del Área de Vigilancia de EFE, llevando a cabo una profunda reestructuración, dado los nuevos requerimientos y estrategias de seguridad, junto a la necesidad de responder ágilmente a los diversos incidentes, muchos de ellos nuevos, en cada lugar en que opera el Grupo EFE.*

En este contexto, EFE debe implementar los nuevos servicios a partir del año 2020, haciendo los esfuerzos para generar el menor impacto posible en sus colaboradores. De esta manera, la empresa ha dispuesto exclusivamente para el segmento de los Vigilantes Privados (VVPP), el siguiente Plan de Retiro



Voluntario, para lo cual se aprobó un presupuesto adicional y único para esta ocasión específica:

a. Pago del 100% de Indemnización por Años de Servicio (IAS) según la Ley y Contratos Colectivos Vigentes.

b. Cobertura de Salud adicional hasta por 6 meses.

c. Taller de Empleabilidad y Transición Laboral.

Para aquellos Colaboradores que opten por este Plan, EFE ha contemplado, adicionalmente, otras alternativas, que requerimos que Ud. evalúe, y nos indique, antes del día martes 10 de diciembre del año en curso, si está interesado en:

1. Iniciar un proceso de reconversión laboral:

Optando a un puesto en el área de tracción (Ayudante de Maquinista, Tripulante, Maquinista de Vehículos menores y de mantenimiento), a objeto de iniciar una carrera conducente a Maquinista para algunos de los servicios de TC o FS; de ser así, recibirá el entrenamiento apropiado, que le permita certificarse.

Preparándose para ser parte de un equipo especial de seguridad, en Grupo EFE o Contratista de EFE.

2. Reubicar su residencia laboral, es decir, prestar servicios en otra Zona Geográfica del País.

Reconocemos que esta situación le puede generar probablemente algún grado de preocupación, por lo que, a partir de los siguientes días, iniciaremos un ciclo de conversaciones en su propio puesto de trabajo, a objeto de resolver todas sus dudas. Le informaremos oportunamente el calendario de reuniones, por medio de sus jefaturas.

Sin otro particular se despide atentamente,

Juan Carlos Valenzuela Aguirre

Gerente de Personas y Relaciones Laborales

Empresa de los Ferrocarriles del Estado

Roberto Arriagada Miranda

Gerente de Normas, Fiscalización y Medio Ambiente

Empresa de los Ferrocarriles del Estado”.

Que la simple lectura del comunicado permite concluir que su contenido y objetivos distan mucho de ser una carta de despido, más aún si el documento contiene una opción de conversión laboral respecto de la cual el trabajador tenía un plazo para responder. Que por el contrario, por medio del comunicado la empresa oficializa un llamado a retiro, que si bien se funda en una reestructuración, en ninguna parte del texto alude a una desvinculación por necesidades de la empresa, ni contiene la oferta irrevocable de pago de la indemnización por años de servicios y de la sustitutiva de aviso previo, en caso de que éste no se haya dado, conforme lo ordena el artículo 169 del Código del Trabajo. Por último, cabe tener presente que el mencionado



comunicado es de fecha 29 de noviembre de 2019 y la demandada reconoce el término de la relación laboral por necesidades de la empresa con fecha 3 de febrero de 2020, lo que implica –si el comunicado fuera la carta- el empleador toleró que el trabajador prestara servicios por más de un mes, estando desvinculado, lo que demuestra que el actor efectivamente fue despedido verbalmente y sin que jamás le fuera enviada la carta de despido, dejándolo en total indefensión, sin contar con antecedentes oficiales para ejercer sus derechos e impedido de ponderar la prueba que pudiera rendir la empresa, dado que no puede cotejarla ni compararla con los hechos a probar, que necesariamente se deben encontrar consignados en la carta de despido y no en otro instrumento. Que así las cosas, se encuentra acreditado el despido verbal y sin causa ni fundamento legal que afectó al trabajador por lo que forzosamente debe ser calificado de injustificado, razón por la cual se acogerá la demanda y se ordenará el pago del recargo legal.

NOVENO: Que la demandada ha opuesto excepción de Transacción o Finiquito respecto de la acción por despido injustificado y nulidad del despido, ya que el actor firmó finiquito el 3 de febrero de 2020 del siguiente tenor: “ME RESERVO EL DERECHO A DEMANDAR DEUDA PREVISIONAL BONO GESTIÓN AÑO 2019 FERIADO LEGAL Y VARIABLES PENDIENTES” y ampliación de 18 de mayo de 2020, sin reserva de acciones. Sostiene que no se hace en la reserva ninguna mención específica ni particular en relación a la acción de calificación del despido y nulidad del despido, sino que el actor solamente hace referencia a una supuesta deuda previsional sin especificar a qué concepto corresponde, a un bono del año 2019 y a cobro de prestaciones laborales (feriados y variables pendientes), lo cual estima insuficiente para accionar judicialmente en contra de EFE, habida cuenta que en la cláusula cuarta del mencionado instrumento, el trabajador declaró que no se le adeuda ningún concepto derivado de la prestación de sus servicios, de su contrato de trabajo o de la terminación del mismo y motivo por el cuál, no tiene reclamo ni cargo alguno que formular en contra de la Empresa De los Ferrocarriles del Estado, le otorga el más amplio y total finiquito, renunciando en consecuencia a cualquier acción o derecho contractual o extracontractual de carácter civil, penal, laboral de seguridad social o de cualquier especie que pudieran emanar del contrato que los vinculó o corresponderle en contra de E.F.E. o cualquiera persona relacionada con ella, y que las acciones que pudieren estar pendientes o iniciadas se entienden desistidas por medio de este finiquito, declaración que formula libre y espontáneamente, en perfecto y cabal conocimiento de cada uno de todos sus derechos y agrega que se incluyen especial y expresamente en esta renuncia las acciones para solicitar la nulidad del despido por cualquier motivo...o cualquier acción tendiente a exigir de cualquier forma el pago de cotizaciones previsionales por remuneración de horas extraordinarias; o cualquier acción declarativa



relacionada con supuestos derechos a recibir pagos de cotizaciones respecto de sobretiempo...”. Que la parte demandante alude a la postura de la Corte Suprema en orden a que el poder liberatorio del finiquito tiene que ver con la conformidad con la causal y prestaciones que se pagan y en este caso el actor manifestó su disconformidad.

Que para resolver el Tribunal tendrá presente que efectivamente el trabajador firmó libre y voluntariamente el finiquito que le presentó la empresa, sin embargo el trabajador no manifiesta una total conformidad con su contenido y alcance por cuanto hace una reserva de derechos respecto de algunos conceptos precisos, pero también utiliza una fórmula amplia al indicar que reclama “variables pendientes” y, al no haberse definido tales conceptos, y efectuando una interpretación extensiva de la disconformidad del trabajador, máxime si éste jamás recibió la carta de despido, dicha reserva se debe entender extensiva a la causal de despido, cuyos hechos y motivos jamás conoció por la orfandad de la carta, y, en cuanto a la falta de reserva para accionar por la nulidad del despido, el Tribunal entiende que tal pretensión está contenida en la reserva expresa a la deuda previsional que estima impaga, razones por las cuales se rechazará la excepción de transacción y finiquito opuesta por la demandada.

DECIMO: Que el demandante reclama el pago de diferencias en las sumas canceladas por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo, y años de servicios que se generan en la base de cálculo tenida en cuenta por la empresa al pagar el finiquito, con la base de cálculo que el actor afirma que le corresponde. Que la demandada niega adeudar diferencias en el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo, por cuanto para el pago de esta prestación se utilizó la última remuneración íntegra y que corresponde al mes de enero de 2020.

Que para resolver el Tribunal tendrá presente que conforme el artículo 172 del Código del Trabajo ...”*Para los efectos del pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 163, 163 bis, 168, 169, 170 y 171, la última remuneración mensual comprenderá toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador por la prestación de sus servicios al momento de terminar el contrato, incluidas las imposiciones y cotizaciones de previsión o seguridad social de cargo del trabajador y las regalías o especies evaluadas en dinero, con exclusión de la asignación familiar legal, pagos por sobretiempo y beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez al año, tales como gratificaciones y aguinaldos de navidad.*

Si se tratare de remuneraciones variables, la indemnización se calculará sobre la base del promedio percibido por el trabajador en los últimos tres meses calendario.”... Que en la especie el trabajador demandante obtiene una base de cálculo del promedio de las tres últimas liquidaciones de remuneraciones, reservado para el caso de los trabajadores que obtienen renta



variable y la parte demandada se limita a obtener la base de cálculo de la última remuneración mensual percibida por el trabajador. Que revisados los ítems que conforman la remuneración del actor, se advierte que no sólo percibe un sueldo base mensual de \$649.747.- (liquidación de enero de 2020), sino que también recibía bono de productividad, lo que transforma la remuneración en variable, lo que permite concluir que la forma correcta de determinación de la base de cálculo es la empleada por el trabajador, parte que consideró las liquidaciones de remuneraciones de los meses de noviembre y diciembre de 2019 y enero de 2020 y, excluyó el aguinaldo de navidad de \$129.102.- pagado en diciembre de 2019, lo que efectivamente da un promedio de \$1.131.294.- para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo. Que así las cosas, habiéndose cancelados las indemnizaciones por años de servicios y la sustitutiva del aviso previo sobre la base de \$1.120.504.-, efectivamente se adeudan al trabajador las diferencias que demanda, por lo que se acogerá este concepto, por los montos indicados en el libelo pretensor.

UNDECIMO: Que el actor solicita que la demandada sea condenada al pago del Bono de Gestión 2019 por un monto de \$434.000.- o lo que el Tribunal en derecho estime. Que la demandada asevera que dicho monto fue cancelado al actor el 16 de abril de 2020 mediante una ampliación de finiquito. Que efectivamente la empresa justificó el pago del referido bono de gestión con el mérito del finiquito de 16 de abril de 2020, firmado ante Notario Público por el trabajador y cumpliéndose los requisitos legales, por lo que forzosamente debe ser rechazada la demanda por este concepto.

DUODECIMO: Que el trabajador además alega que el ex empleador no dio cumplimiento al pago de cotizaciones de seguridad social por las horas extraordinarias trabajadas durante la relación laboral. Explica que las horas extraordinarias, por expresa disposición legal, constituyen haberes imponderables, por lo que el empleador, al pagarlas mes a mes, debió haber retenido el porcentaje que debía ser enterado para el pago de las cotizaciones de seguridad social (AFP, Salud, Cesantía y Accidente del Trabajo), para luego enterarlas en las instituciones de seguridad social respectivas. Afirma que EFE, haciendo caso omiso a un pronunciamiento emitido por la Superintendencia de Pensiones y la Dirección del Trabajo, no pagó a las instituciones de seguridad social el porcentaje que correspondía deducir al valor total de las horas extraordinarias trabajadas mes a mes para EFE. Sostiene que habiéndose pagado mensualmente tal concepto remuneracional, se presume de derecho que el empleador ha realizado el descuento para efectos de pago de cotizaciones previsionales, pero como dicho pago no fue materializado ante las instituciones de seguridad social, el Tribunal debe ordenar a las instituciones de seguridad social respectivas que procedan a su liquidación y cobro, declarando además que procede aplicar en la especie la



sanción conocida como nulidad del despido y que se encuentra regulada en el inciso 5° del artículo 162 del Código del Trabajo.

Que la demandada, respecto de la demanda de Nulidad del Despido, estima que debe ser rechazada en todas sus partes, ya que el trabajador se reservó al momento de firmar el respectivo finiquito la existencia de una deuda previsional, la cual no es efectiva, por cuanto todas sus cotizaciones de seguridad social y previsional se encuentran pagadas en tiempo y forma y, si el trabajador pretendía que se declara que respecto de las horas extraordinarias trabajadas y debidamente pagadas por EFE no se le pagaron cotizaciones previsionales, debió haber establecido una reserva de derechos y acciones lo suficientemente clara para poder accionar en ese sentido, lo cual no sucedió. Además estima que no es procedente la figura de la nulidad del despido y menos aún, el pago de prestaciones que pretende el actor ya que lo que la ley sanciona es el no pago de cotizaciones, pero en caso alguno el pago de sumas inferiores, según lo trata de argumentar el libelo del actor. En este caso la demandada pagó oportuna y fielmente también, las horas extraordinarias trabajadas por el demandante durante toda la relación laboral, conforme consta en todas sus liquidaciones de sueldo y estas sumas ingresaron a su patrimonio al momento del pago, por cuanto se trata de dineros que son de propiedad del dependiente, y no fueron distraídas en finalidades diversas por la parte demandada y condenar al empleador igualmente al pago de las “cotizaciones previsionales adeudadas, por concepto de todas las horas extraordinarias, no declaradas ni pagadas, desde el inició de la relación laboral hasta la fecha de convalidación del despido”, vulnera los requisitos y supuestos elementales del artículo 162 del Código del Trabajo, y conlleva un enriquecimiento sin causa por parte del actor.

Además la demandada explica los motivos y antecedentes normativos del régimen legal aplicable de los trabajadores de la demandada y la NO imposibilidad de las horas extraordinarias. De esta forma sostiene que la normativa que lleva a excluir del carácter de imponible a las horas extraordinarias mantuvo su plena vigencia, como lo ha reconocido la Dirección del Trabajo en su Dictamen Ordinario 3209/163 del 23 de Mayo del año 1995. Y la Superintendencia de Seguridad Social en oficio N° 3674 de fecha 12 de Abril del año 1995. Así también lo ha entendido y asentado nuestra Excm. Corte Suprema, en causa rol: 2.780-98, concluyendo, en su considerando undécimo que: “lo reflexionado y de los preceptos referidos precedentemente, cabe colegir que, dentro del régimen previsional especial aplicable a los trabajadores de la empresa demandada, los estipendios pagados con motivo u ocasión de los servicios prestados en tiempo extraordinario no son imponibles, es decir, no existía ni existe la obligación de cotizar a ese respecto”.



Que el Tribunal para resolver tendrá presente: a) que habiéndose modificado la plataforma electrónica que prestaba servicios en los temas relativos a la gestión de personas, la empresa demandada no tuvo disponibilidad de las liquidaciones de sueldos del demandante desde enero de 1996 a junio de 2012 y habiéndose justificado la imposibilidad de generar dichas liquidaciones, se negará lugar al apercibimiento contenido en el artículo 453 N°5 del Código del Trabajo; b) que revisados los certificados de pagos de cotizaciones previsionales emanados de la empresa PREVIRED y cotejados con los montos de las remuneraciones imponibles que arrojan las liquidaciones de sueldo del actor exhibidas por la demandada, se advierte que desde julio de 2012 hasta febrero de 2018 la empresa demandada no retuvo monto alguno correspondiente a las horas extraordinarias trabajadas por el actor para el pago de cotizaciones previsionales y de seguridad social; c) que a partir de marzo de 2018 la empresa EFE comenzó a imponer por las horas extraordinarias trabajadas por el actor, práctica que se mantuvo hasta la fecha de término de la relación laboral; d) que el demandante argumenta que EFE, haciendo caso omiso a un pronunciamiento emitido por la Superintendencia de Pensiones y la Dirección del Trabajo, no pagó a las instituciones de seguridad social el porcentaje que correspondía deducir al valor total de las horas extraordinarias trabajadas mes a mes por el actor, pero sin embargo dicha parte no acompañó documento alguno relativo a dichos dictámenes o resoluciones, ni tampoco solicitó oficiar a los referidos institutos para conocer de dichos pronunciamientos; e) que en igual sentido, la demandada tampoco acompañó los pronunciamientos oficiales a que alude en su contestación y por otro lado la sentencia de primer grado invocada como jurisprudencia no tiene carácter de definitiva ya que se encuentra en revisión ante la Corte de Apelaciones, por lo que el Tribunal no está en condiciones de revisar las motivaciones legales y reglamentarias que harían no imponibles las horas extraordinarias hasta febrero de 2018, ni tampoco cuenta con los antecedentes que EFE tuvo en vista para cambiar radicalmente la postura sobre la materia a partir de marzo de 2018; f) que únicamente resulta probado y reconocido por la empresa, que EFE desde el inicio de la relación laboral y hasta febrero de 2018 efectivamente no hizo imponibles las horas extraordinarias y que, por lo mismo, jamás retuvo suma alguna proveniente de las horas extraordinarias para pagar cotizaciones; g) que en este sentido, y no existiendo retención alguna, es posible concluir que el empleador no ha podido incurrir en la conducta sancionada por el legislador con la nulidad del despido. En efecto, parafraseando la sentencia invocada por la demandada que señala ...”que ha sido la propia ley la que se ha encargado de determinar los efectos que provoca el incumplimiento por parte del empleador de la obligación de estar al día en el pago de las cotizaciones al momento de despedir al dependiente. En efecto, tal incumplimiento acarrea una severísima sanción, cual es la



obligación de pagar las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo, mientras el empleador no proceda al entero pertinente, obligación que se mantiene desde la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la comunicación mediante la cual el empleador le hace saber al trabajador que ha pagado las cotizaciones morosas, con las formalidades indicadas en el inciso sexto de la norma en comento... (sentencia dictada en causa Rol: N° 8.647- 09. Pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte Suprema, con fecha 28 de enero de 2010) y, es necesario agregar que la expresión “proceder al entero pertinente”, se refiere a enterar lo que previamente fue retenido por el empleador y, dado que en la especie, EFE no procedió a efectuar tal “retención” respecto de las horas extraordinarias, no concurren los requisitos fácticos de la nulidad del despido alegada, en relación al período tantas veces indicado del 15 de enero de 1996 a febrero de 2018; h) que, así las cosas, razonar como se pide el libelo pretensor, pondría al propio actor en la obligación de devolver al empleador la parte de las horas extraordinarias que debieron haber sido retenidas por el empleador y no lo fueron, para los efectos de enterar dichas sumas de dinero en los respectivos institutos de seguridad social, puesto que es un hecho reconocido por ambas partes que el trabajador, mes a mes, y durante años recibió el pago íntegro de las horas extraordinarias trabajadas, sin ningún reparo. Que esta devolución de la proporción legal que corresponde a las cotizaciones previsionales resulta ser indispensable, ya que imponer ahora y derechamente al empleador el pago de las cotizaciones previsionales correspondientes a las horas extraordinariamente trabajadas, importaría un enriquecimiento sin causa para el trabajador y un empobrecimiento injusto para el empleador; i) finalmente, en lo que respecta al último tiempo de la relación laboral, esto es, desde marzo de 2018 al 2 de febrero de 2020, la empresa EFE acreditó el pago íntegro de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, motivos que llevan al Tribunal a desechar la nulidad del despido impetrada por el trabajador.

DECIMO TERCERO: Que en relación al período tantas veces indicado del 15 de enero de 1996 a febrero de 2018, el Tribunal estima que no opera la presunción de derecho contenida en el artículo 3° inciso 2 de la Ley 17.322, en orden a entender que el empleador ha realizado el descuento para efectos de pago de cotizaciones previsionales por el solo hecho de haberse pagado total o parcialmente las respectivas remuneraciones a los trabajadores, por cuanto dicha presunción opera únicamente para los efectos de los artículos 1° y 2° de la misma, que señala que las normas establecidas en dicha Ley se aplicarán a la “cobranza” de las cotizaciones de seguridad social adeudadas por los empleadores a las instituciones de ese carácter, sea que el cobro judicial lo inicien éstas o el propio trabajador.



DECIMO CUARTO: Que, las pruebas rendidas han sido analizadas conforme a las reglas de la sana crítica y la no ponderada expresamente en nada altera las conclusiones referidas precedentemente.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3, 30 y siguientes, 41, 63, 161, 163, 168, 172, 434 a 439, 440 a 462 del Código del Trabajo y Ley 17.322 se resuelve:

I.- Que se rechaza la excepción de transacción y finiquito opuesta por la demandada.

II.- Que se acoge la demanda interpuesta por CHRISTIAN ALEXIS OTAROLA CASTRO, cédula nacional de identidad N° 12.920.354-4, en contra del ex empleador la EMPRESA DE FERROCARRILES DEL ESTADO (EFE) RUT 61.216.000-7, en cuanto se declara que el despido de que fue objeto el trabajador ha sido injustificado, indebido e improcedente y, en consecuencia, la demandada deberá pagar al demandante las siguientes prestaciones e indemnizaciones legales:

a).- El recargo legal del 30% de la indemnización por años de servicio dispuesta en el artículo 168 a) del Código del Trabajo por la suma de \$8.145.317.-

b).- Diferencia en la base de cálculo respecto a la Indemnización sustitutiva del aviso previo por la suma de \$10.790.-

c).- Diferencia en la base de cálculo respecto a la Indemnización por años de servicios por la suma de \$258.961.-

III.- Que las sumas ordenadas pagar mediante la presente resolución deberá ser canceladas con los reajustes e intereses que establecen los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, según corresponda.

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

V.- Que cada parte pagará sus costas.

Ejecutoriada la presente sentencia, cúmplase lo dispuesto en el artículo 462 el Código del Trabajo, y devuélvanse los documentos a las partes a sola petición verbal.

Regístrese y notifíquese.

Archívese en su oportunidad.

RIT: O-2678-2020

RUC: 20-4-0265084-3

Dictada por doña Maritza Regina Vásquez Díaz, Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

