

RIT N° : O-5226-2020.

RUC N° : 20-4-0289080-1.

MATERIA: DESPIDO IMPROCEDENTE, Y COBRO DE PRESTACIONES.

DEMANDANTE: BERLIE DEL PILAR CABRERA FUENTEALBA.

DEMANDADA: SOCIEDAD DE ALIMENTACION CASINO EXPRESS S.A.

Santiago, cinco de marzo de dos mil veintiuno.

VISTOS, OIDOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparece doña BERLIE DEL PILAR CABRERA FUENTEALBA, domiciliada para estos efectos en calle Dr. Roberto del Río N°1.540, departamento N°405, comuna de Providencia, e interpone demanda en procedimiento de aplicación general por despido injustificado, indebido o improcedente, cobro de prestaciones e indemnizaciones, en contra de SOCIEDAD DE ALIMENTACIÓN CASINO EXPRESS S.A del giro de su denominación, representada por don JOSÉ MIGUEL DE TORO ARANCIBIA, con domicilio en AVDA. EL ROSAL N°4.864, HUECHURABA, SANTIAGO, y en forma solidaria o subsidiaria en contra de CINTAC S.A, del giro de su denominación, representada por ERNESTO ESCOBAR ELISSETCHE, con domicilio en CAMINO A MELIPILLA N°8.920, MAIPÚ, fundada en los siguientes hechos:

Señala que la relación laboral tuvo su inicio el día 01 de febrero del 2016, para desempeñar "servicios generales", consistiendo los mismos en el lavado de utensilios propios de un casino de alimentos y labores anexas, tales como ejecución de trabajos de repostería y ayuda a los cocineros en tareas menores.



Indica que, desempeñó las funciones referidas en la Casa Matriz de la Empresa CINTAC S.A, ubicada en CAMINO A MELIPILLA N°8.920, COMUNA DE MAIPÚ, su jornada era de 45 horas semanales.

Indica que su remuneración en atención a lo señalado en el artículo 172 del Código del Trabajo asciende a la suma de \$543.761, de acuerdo con el promedio de las últimas tres remuneraciones imponibles.-

En cuanto al término de la relación laboral habida entre las partes se extendió hasta el día 24 de marzo de 2020, fecha en la cual fue despedida, habiéndose invocado la causal contenida en el artículo 159 N°6 del Código del Trabajo, esto es, caso fortuito o fuerza mayor. Agrega que la carta dice: “..De nuestra consideración:

Por medio de la presente, la Sociedad de Alimentación Casino Express S.A, RUT78.793.360- 2, representada legalmente por don José Miguel de Toro A, viene en comunicar lo siguiente:

Con fecha 24 de marzo de 2020, la Compañía ha decidido ponerle término a su contrato de trabajo, en virtud de la causal establecida en el artículo 159 N° 6 del Código del Trabajo, esto es, caso fortuito o fuerza mayor.

Nuestra legislación señala en el artículo 45 del Código Civil señala (sic) que "se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc".

En el caso en concreto, la Compañía ha decidido desvincularlo en razón de esta causal, lo que trae como consecuencia que, las principales obligaciones que emanan del contrato de trabajo no puedan ser cumplidas, por encontrarse impedidas las partes de hacerlo, esto es, para el empleador la obligación de proporcionar el trabajo convenido y pagar la remuneración acordada y para el trabajador, la obligación de prestar los servicios para los que fue contratado.



Mas adelante, indica que, entendiendo la Compañía que existe un principio de continuidad laboral para el trabajador, y que para que ello se haga efectivo y se pueda llevar a cabo, es necesario asegurar la viabilidad de la empresa, de manera tal que, en virtud de este bien superior que se quiere garantizar al resto de sus trabajadores, por lo que, en definitiva, nos hemos visto en la obligación de prescindir de sus servicios.

Sostiene que el despido del cual fue objeto resulta injustificado, indebido y/o improcedente, toda vez que es la misma misiva de despido la que reconoce que el casino ubicado en dependencias de la empresa Cintac SA continua en funcionamiento alimentando a aquellos trabajadores que todavía continúan prestando servicios.

Hace presente que la Empresa confunde -de forma manifiesta- dos instituciones que son naturalmente diversas, a saber: el caso fortuito como causal de término del contrato de trabajo y el caso fortuito como elemento habilitante para suspender los derechos y obligaciones de una relación laboral. De todas maneras, ninguno de las dos variables se verifica en el caso de marras.

Reitera que, el despido del cual fue objeto resulta abierta y manifiestamente injustificado, improcedente y/o indebido, toda vez que en ningún caso se verifican los requisitos que el legislador ha establecido para la configuración de la causal establecida en el artículo 159 N°6 del Código del Trabajo, esto es, caso fortuito o fuerza mayor.

Indica que la empresa en la carta de despido, lo reconoce, pues no puede existir una imposibilidad absoluta de ejecución de los servicios pactados, toda vez que el casino en el cual desempeñé sus funciones sigue en funcionamiento (y ha seguido ininterrumpidamente, a pesar de la pandemia), como también continua operando la empresa en la cual su ex empleadora prestaba servicios de alimentación, lo que -desde ya- impide la configuración de la causal invocada.



En síntesis, ambas empresas mantienen una situación de continuidad operacional, lo que obsta la imposibilidad de ejecución de su contrato de trabajo, que es el fundamento que esgrime la demandada para poner término a su contrato.

Sostiene además que, diariamente desempeñó funciones más allá del tiempo establecido en su contrato de trabajo. Sin embargo, la Compañía, de manera constante, se negó a hacer pago por estos conceptos. Hace presente que el valor de cada hora extra, en su caso, ascendía a la suma de \$4.230.

Afirma que, su ex empleadora le adeuda el número de horas extraordinarias que a continuación se detallan (298), durante los días que se indican. En total, la suma que debe pagársele por concepto de horas extraordinarias asciende a la suma de \$1.260.540. Agrega que, en algunas liquidaciones aparecen como pagadas horas extras, pero en ningún caso se reconocieron las horas que efectivamente trabajó extraordinariamente.

Adjunta cuadro de horas extras laboradas en el período que va entre el 24 de septiembre de 2019 y el 23 de marzo de 2020 inclusive, por un total de 298 horas extras, cuyo monto demanda por \$1.260.540.-

Afirma que, habiéndose acreditado la existencia de horas extraordinarias impagas al momento del término de la relación laboral (por un monto de \$1.260.540), resulta plenamente aplicable la sanción de nulidad del despido, en virtud de lo dispuesto en los artículos 162, 41 y 58 del Código del Trabajo y artículos 17 y 19 del Decreto ley N° 3500.

Luego alega un trabajo en régimen de subcontratación, fundado en que el trabajo que desempeñaba se realizaba para CINTAC S.A., sociedad propietaria de la faena ubicada en Camino a Melipilla N°8.920, Maipú, quien tenía un acuerdo contractual de naturaleza civil o comercial con su ex empleadora, en virtud del cual éste le prestaba servicios de casino y alimentación al primero, de manera



permanente. En virtud de lo anterior, CINTAC S.A es responsable solidariamente de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan en virtud del término de la relación laboral, en virtud de lo establecido en el artículo 183-B del Código del Trabajo, sin perjuicio del carácter subsidiario que la misma pueda revestir, en caso de acreditarse los supuestos legales que limitan su responsabilidad en este sentido.

Previos fundamentos de derechos, solicita que se acoja la demanda y se declare:

1. Que el despido del cual ha sido objeto resulta injustificado, indebido o improcedente.
2. Que, como consecuencia de lo anterior, procede se condene a la demandada a las siguientes indemnizaciones, recargos y prestaciones:
 - a) Un mes de remuneración por falta de preaviso o indemnización sustitutiva de aviso previo, equivalente a la suma total de: \$543.761.
 - b) Indemnización por años de servicio (04): \$2.175.044.
 - c) Recargo legal del 50% de la indemnización por años de servicio, lo que asciende a la suma de \$1.087.522.
3. Que se condene a la demandada a pagar la suma de \$1.260.540 por concepto de horas extraordinarias.
4. Que, como consecuencia de lo anterior, se declare la nulidad de su despido, en los términos del artículo 162, inciso quinto a séptimo del Código del Trabajo.
5. Que, como consecuencia de lo anterior, se ordene a la demandada pagar las remuneraciones desde la fecha de su despido hasta su convalidación en los términos del artículo 162, inciso 6, del Código del Trabajo.

6. Que se condene a la demandada a pagar la suma de \$761.264 por concepto de 2 períodos de 365 días de feriado legal, comprendidos entre el 01/02/2018 a 01/02/2019 y 01/02/2019 a 01/02/2020, más \$58.000 por concepto de 3,2 días de feriado proporcional.

Que se condene a la demandada al pago de reajustes e intereses, según artículos 63 y 173 del Código del Trabajo y las costas de la causa.

SEGUNDO: Que la demandada **SOCIEDAD DE ALIMENTACION CASINO EXPRESS S.A.**, contesta la demanda solicitando su rechazo, con costas.-

Reconoce la existencia de la relación laboral y la función desarrollada por la ex trabajadora.-

Objeta la base de cálculo establecida por la demandante como remuneración para efectos del art. 172, la cual fija en el monto de \$543.761.- sin especificar los ítems por los cuales llegaría a dicho monto. Sostiene que la remuneración de la demandante se encuentra claramente establecida en su contrato de trabajo, y se refleja en sus liquidaciones de remuneración y corresponde a un sueldo base que era de \$301.000, más gratificación de \$75.250, Bono por asistencia total de \$25.000 y asignación por movilización de \$2.640 por lo que su remuneración es de \$403.890, monto que debe ser considerado para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo, y no lo solicitado por la demandante.

Luego afirma que, el despido del que fue objeto la demandante fue justificado y se fundó en la causal del artículo 159 N°6 del Código del Trabajo.

La terminación del vínculo contractual estuvo debidamente justificada, por lo que la alegación de la actora en cuanto a que el despido habría sido injustificado debe también ser desestimada.

Alega que el despido fue motivado por una causal objetiva, de la cual existen pruebas, que se da en un contexto de pandemia mundial, y en un período donde no existía normativa que prohibiera la utilización de la causal, ni diera soluciones reales y concretas que permitiera a la empresa asumir las



consecuencias de la situación que se vivía como país y que permitiera palear las consecuencias de la crisis, que en caso de no haber tomado las medidas adoptadas podrían haber llevado a la empresa a su liquidación. En efecto, los hechos mencionados en la carta de desvinculación permiten configurar ampliamente, y sin lugar a duda, la causal sostenida para su despido, considerando la importante disminución de las ventas del casino en que se desempeñaba la actora, casino CINTAC., quien disminuyó en más de un 50%, y este hecho se replicó en la mayoría de los casinos de la empresa, muchos de los cuales cerraron sus operaciones, generando una situación imposible de resistir en el tiempo.

Adicionalmente sostiene que, con fecha 19 de marzo de 2020, hubo un acto de autoridad manifestado por la publicación en el Diario Oficial del Decreto N° 104, Ministerio del Interior y Seguridad Pública, de 2020 que declaró "Estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, en el territorio de Chile", que refuerza la gravedad e irresistibilidad de la pandemia, la cual es de tal envergadura que aún se mantienen.

Reitera que, la aplicación de la causal del Art. 159 N° 6 CT efectuada por mi representada se encuentra ajustada a la ley, la doctrina, la interpretación administrativa y la jurisprudencia mayoritaria.

Señala que, la revisión de la procedencia de la causal debe hacerse con los elementos de juicio que tenía el empleador al momento del despido y no sirviendo de información posterior al despido, que no se disponía al momento de su ocurrencia.

Mas adelante, afirma que no es efectivo que se adeuden horas extras a la trabajadora, ya que durante toda la relación laboral se pagó las horas extras realizadas, situación que puede corroborarse en las liquidaciones de remuneración de la demandante. Agrega que, las dos horas diarias que reclama, no se condice con el registro de asistencia, y es poco probable que las horas sean tan exactas como pretende la actora. Hace presente que la actora, tal como



establece su contrato de trabajo cuenta con turnos rotativos, por lo cual sus horarios de ingreso y salida, variaban en los diversos periodos.

En ese mismo sentido, alega que no resulta aplicable la sanción de nulidad solicitada, por haberse dado pago íntegro a las cotizaciones previsionales durante la relación laboral, por lo que se solicita su rechazo, toda vez que no se condice con el texto ni sentido de dicha sanción.

Niega adeudar cualquier prestación.-

En cuanto a los feriados, sostiene que fue depositado en la cuenta de la actora el feriado legal y proporcional por el monto de \$285.782, quedando constancia en el acta de conciliación emitida por la dirección del trabajo, no existiendo por tanto ni feriado legal ni proporcional adeudado.

En consecuencia, reitera el rechazo de la demanda con costas.

TERCERO: Que la demandada CINTAC S.A, no contestó la demanda de autos, manteniéndose rebelde durante todo el juicio.-

CUARTO: Que en la audiencia preparatoria, no prosperó el llamado a conciliación.

Que se fijaron como hechos no controvertidos: que entre las partes existió una relación de carácter laboral iniciada el 01 de febrero de 2016 y que terminó el 24 de marzo del año 2020 por ejercicio de la causal del artículo 159 n°6 del Código del Trabajo.

Asimismo se fijaron como hechos a probar los siguientes: 1.- Efectividad de concurrir las circunstancias fácticas que justifiquen el ejercicio de la causal invocada, 2.- Monto de la última remuneración de la trabajadora para efectos indemnizatorios, 3.-Efectividad de adeudarse a la trabajadora el pago de horas extraordinarias. En la afirmativa, número de horas adeudadas y periodos a los que correspondería, 4.-Efectividad de haber prestado los servicios la demandante en régimen de subcontratación respecto de Cintac S.A. En la afirmativa, periodo y efectividad de haber ejercido los derechos de información y retención que establece la ley.



QUINTO: Que la parte **demandada**, se valió de la prueba **documental** la cual fue incorporada mediante su lectura resumida, consistente en: 1.- Carta de despido de fecha 24 de marzo de 2020, con su correspondiente comprobante de envío por correo certificado y comprobante de aviso a la Dirección del Trabajo, 2. Contrato de trabajo de fecha 01 de febrero de 2016, 3. Anexo de trabajo de fecha 01 de septiembre de 2018, 4. Acta de actuación remota de conciliación de fecha 19 de junio de 2020, N° 1318/2020/7324 y comprobante de depósito bancario de fecha 22 de mayo de 2020, 5. Documento denominado vacaciones del empleador, de fecha 12 de mayo de 2020, acompañado de comprobantes de vacaciones firmados por la actora, 6. Liquidaciones (14) de sueldo, correspondiente a los periodos: Enero de 2019 a Marzo del año 2020, con el comprobante de depósito correspondiente, 7. Certificado de pagos de cotizaciones previsionales, de fecha 12 de mayo de 2020, que contiene las cotizaciones previsionales de la demandante por el periodo de febrero de 2016 a marzo de 2020, 8. Contrato de financiamiento, entre Sociedad de alimentación Casino Express y Banco Security, 9. Set 4 de correos electrónicos, con sus correspondientes respuestas, entre dependientes de casino Express y proveedores, solicitando rebajas y refinanciamiento de deudas y servicios y 10. Documento denominado Historia y proyección de estados financieros desde el 2017 a diciembre de 2020, que contiene una serie de gráficos.

Asimismo aportó el testimonio de doña Yasna Valenzuela Campusano, cuya declaración consta en el registro de audio.-

SEXTO: Que la parte **demandante** se valió solo de prueba **documental** la cual se incorporó mediante su lectura resumida consistente en: 1. Anexo de Contrato de Trabajo celebrado entre Doña Berlie del Pilar Cabrera Fuentealba y la demandada en estos autos Sociedad de Alimentación Casino Express S.A. de fecha 1 de septiembre del año 2018, 2. Anexo de Contrato de Trabajo celebrado entre las partes el 19 de octubre del año 2019, sobre Horas Extras, 3. Carta de Aviso de Término de contrato fechada al día 24 de marzo de 2020, misiva que



invoca la causal de término de contrato contenida en el artículo 159 N°6, Caso fortuito o Fuerza Mayor, 4.-Finiquito de Contrato de Trabajo, de la misma fecha que b), sin firma de la demandante, 5.Certificado Cotizaciones Previsionales, Folio N°2c7043f0565caf4e13, emitido el 10 de agosto de 2020 por AFP Modelo, 6. Set de capturas de las redes sociales de la demandada principal, 7.-Set de capturas de las redes sociales de la demandada solidaria/subsidiaria, 8. Comprobante de Carta de Aviso de Terminación de Contrato de Trabajo, 9.Captura de pantalla del portal Fidanto, página en donde la demandada principal publica ofertas de trabajo para puesto idéntico al de la trabajadora, aviso de fecha 21 de julio del 2020, 10.- j) Liquidaciones de Sueldo de los meses de febrero y enero del presente año.

Asimismo incorpora respuesta de oficio de GeoVictoria.

Finalmente solicitó exhibición documental referida a registro de asistencia, con expresión de ingreso y salida de la trabajadora en calidad de trabajadora de la demandada principal a su lugar de trabajo (Casa Matriz de la Empresa CINTAC S.A, ubicada en Camino a Melipilla N°8.920, comuna de Maipú)desde el día 24 de septiembre del año 2019 hasta el 23 de marzo de 2020. Cumplida.-

SEPTIMO: En cuanto a la efectividad de concurrir las circunstancias fácticas que justifiquen la causal invocada, cabe señalar lo que sigue:

a) La carta de despido de la actora fechada el 24 de marzo de 2020, señala en lo pertinente que: *"...Con fecha 24 de marzo de 2020, la Compañía ha decidido ponerle término a su contrato de trabajo, en virtud de la causal establecida en el artículo 159 N° 6 del Código del Trabajo, esto es, caso fortuito o fuerza mayor.*

Nuestra legislación señala en el artículo 45 del Código Civil señala que "Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible de resistir como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."

En el caso en concreto, la Compañía ha decidido desvincularlo en razón de esta causal, lo que trae como consecuencia que, las principales obligaciones que emanan del contrato de trabajo no puedan ser cumplidas, por encontrarse

impedidas las partes de hacerlo, esto es, para el empleador la obligación de proporcionar el trabajo convenido y pagar la remuneración acordada y para el trabajador la obligación de prestar los servicios para los que fue contratado.

La doctrina vigente de la Dirección del Trabajo, (contenida, entre otros, en el dictamen N24.055/297, de 27.09.2000), se colige que para que se configure la fuerza mayor o caso fortuito es necesaria la concurrencia copulativa de los siguientes elementos:

- Que el hecho o suceso que se invoca como constitutivo del caso fortuito o fuerza mayor sea inimputable, esto es, que provenga de una causa enteramente ajena a la voluntad de las partes, en el sentido que éstas no hayan contribuido en forma alguna a su ocurrencia.

En efecto, es evidente que, Casino Express no tiene injerencia alguna en cuanto a la creación y propagación del virus en el País o eventualmente en sus unidades de negocios, ya que, la empresa además ha tomados todas las medidas de resguardo y cuidado de la salud de sus trabajadores, sin embargo, esta es una situación es a nivel mundial y que ha afectado a todos por igual, siendo esta situación totalmente inimputable a la Compañía, generándose en el caso concreto, un eximente de responsabilidad.

- Que el referido hecho o suceso sea imprevisible, vale decir, que no se haya podido prever dentro de cálculos ordinarios o corrientes.

Como es sabido, no existen cálculos ordinarios que hayan podido prever esta situación, y los nefastos efectos que ha de producir en el mundo a nivel de salud y económico, de manera tal que, en este caso concreto, existe un eximente de responsabilidad absoluto.

- Que el hecho o suceso sea irresistible, o sea, que no se haya podido evitar, ni aún en el evento de oponerle las defensas idóneas para lograr tal objetivo.

Casino Express S.A., ha tomado todas las medidas de resguardo conforme lo establece la normativa vigente, sin embargo, esta situación es excepcional, lo que en definitiva se traduce en que los efectos producidos por esta pandemia

sean irresistibles, ya que, no es una situación que dependa de la voluntad de la Compañía, sino más bien es una situación a nivel planetario, la que en el caso concreto ha impedido a la empresa mantener sus puestos de trabajos por causas que son inimputables a ella.

La Corte Suprema ha resuelto además respecto del caso fortuito que: "En la esencia de dicho concepto, se halla la imprevisibilidad y la irresistibilidad a que se ve expuesto el afectado por el caso fortuito o fuerza mayor. Es decir, una contingencia no posible de advertir o vislumbrar y a la que no puede oponerse el agente, que no puede ser contrariada o rechazada por éste"

Así las cosas, en virtud de lo señalado anteriormente, la Compañía ante la situación actual del País, en cuanto a la propagación del Virus Corona Virus Covid-19, se ha visto enormemente afectada, y se encuentra imposibilitada de cumplir con sus obligaciones laborales, en cuanto a otorgar el trabajo convenido y remunerarlo, ya que, en su caso específico Ud., ejercía sus funciones en el Casino Cintac Cerrillos, el cual se ha visto completamente afectado por esta situación, además aquella empresa ha disminuido su personal de manera drástica, lo que ha generado una venta menor al 50%, lo que conlleva con la imposibilidad de realizar el negocio y de mantener el cumplimiento de obligaciones laborales.

En concreto, en este casino específico se sirven normalmente 200 raciones en el almuerzo, sin embargo, a la fecha se están sirviendo 100 aproximadamente, lo que será una situación constante. Lo anterior, se agrava con la ola de despidos por parte de las Compañías a nivel País y respecto de aquellas a las cuales prestamos servicios, que en definitiva no han podido ejercer sus funciones normalmente producto de la situación actual, lo que ha generado una inestabilidad a nivel país y de este empleador.

Lo anterior, no es una situación particular ni transitoria, sino que es permanente e indefinida, toda vez que, no es solo este casino el afectado, sino que son todos los casinos de la Compañía, incluso llegando a niveles no vistos con anterioridad, ya que, además existen casos de empresas que han cerrados



sus operaciones de manera permanente, lo que indudablemente afecta a la Compañía en cuanto a sus ingresos y por consecuencia a sus egresos, siendo el principal de estos, el pago de remuneraciones a sus trabajadores, razón por la cual se ha tomado la decisión de poner término a la relación laboral que nos une.

Así las cosas, entendiendo la Compañía que existe un principio de continuidad laboral para el trabajador, y que, para que ello se haga efectivo y se pueda llevar a cabo, es necesario asegurar la viabilidad de la empresa, de manera tal que, en virtud de este bien superior que se quiere garantizar el resto de nuestros trabajadores, por lo que, en definitiva, nos hemos visto en la obligación de prescindir de sus servicios.

Lo anteriormente descrito, permite configurar ampliamente, y sin lugar a dudas, la causal sostenida para su despido...”.

b) Que el artículo 162 del Código del Trabajo establece los requisitos para proceder a la desvinculación de un trabajador y prescribe en su inciso 1°: “ Si el contrato de trabajo termina de acuerdo con los números 4,5 o 6 del artículo 159 o si el empleador le pusiere término por aplicación de una o más de las causales señaladas en el artículo 160, deberá comunicarlo por escrito al trabajador, personalmente o por carta certificada enviada al domicilio señalado en el contrato, expresando la o las causales invocadas y los hechos en que se funda”.

c) Que la causal invocada para el despido de la actora, esto es, caso fortuito o fuerza mayor , exige la existencia de un hecho inesperado, imprevisible e imposible de resistir. En este sentido, es la propia carta la que se encarga de señalar que este presupuesto no concurre en la especie, así señala: “ la Compañía ante la situación actual del País, en cuanto a la propagación del Virus Corona Virus Covid-19, se ha visto enormemente afectada, y se encuentra imposibilitada de cumplir con sus obligaciones laborales, en cuanto a otorgar el trabajo convenido y remunerarlo, ya que, en su caso específico Ud., ejercía sus funciones en el Casino Cintac Cerrillos, el cual se ha visto completamente afectado por esta situación, además aquella empresa ha disminuido su personal de manera drástica, lo que ha generado una venta menor al 50%, lo que conlleva

con la imposibilidad de realizar el negocio y de mantener el cumplimiento de obligaciones laborales.

En concreto, en este casino específico se sirven normalmente 200 raciones en el almuerzo, sin embargo, a la fecha se están sirviendo 100 aproximadamente, lo que será una situación constante. Lo anterior, se agrava con la ola de despidos por parte de las Compañías a nivel País y respecto de aquellas a las cuales prestamos servicios, que en definitiva no han podido ejercer sus funciones normalmente producto de la situación actual, lo que ha generado una inestabilidad a nivel país y de este empleador.

d) Es la propia empleadora quien se encarga de señalar que no se encuentra en tal imposibilidad, pues si bien ha disminuido el servicio que presta, este no se ha eliminado, y tal circunstancia si bien ha limitado el ejercicio, no le impedido ni privado de hacerlo.-

Baste con señalar lo anterior, para concluir que la causal en cuestión no se configura en la especie.-

La causal invocada no se ajusta a los hechos contenidos en la misiva de despido, de manera tal que, necesariamente se tendrá al despido de la actora como injustificado e improcedente.

OCTAVO: Respecto al monto de la última remuneración de la actora, debe tenerse presente que para su cálculo se estará a los tres últimos meses íntegramente laborados de acuerdo a lo establecido en el artículo 172 del Código del Trabajo. Revisadas las liquidaciones de remuneraciones corresponden a los meses de diciembre de 2019, enero y febrero de 2020, conceptos considerados que concurren en los tres meses, son: sueldo base, bono producción, bono asistencia total y bono especial casino Express, que arroja un promedio de \$ **514.454**, suma que se tendrá para todos los efectos legales.-

NOVENO: En lo referente a las horas extras que reclama la actora del período que va entre septiembre de 2019 al 23 de marzo de 2020.

Se acompaña anexo de contrato de trabajo de fecha 1 de octubre de 2019 en que las partes acuerdan el pacto de horas extras. Asimismo se incorporó



respuesta de oficio de la empresa Geo Victoria de fecha 11 de enero de 2020, que contiene el registro de asistencia de la actora del período que se demanda, revisado el cual efectivamente consta que la actora laboró horas extras.

Asimismo, revisadas las liquidaciones de remuneraciones consta pago de horas extras los meses de octubre de 2019 por \$ 17.020, en el mes de enero de 2019 aparece horas extras 2,58 por \$ 6.040, y en marzo de 2020 12,58 horas por \$ 31.359.-

Ahora bien revisado el registro de asistencia se puede observar que en el mes de octubre de 2019 la actora laboró un total de 10 horas 38 minutos (entre los días 8 de octubre, 9, 10, 11, 18, 19 y 29). Fueron pagadas 7.27 horas existe un saldo a favor de la actora de 3 horas 11 minutos.

En el mes de noviembre de 2019 laboró 16,23 horas extras entre los días 4, 5, 8, 11, 12, 13 y 14 del mes. Estas horas no aparecen pagas.

En diciembre de 2019, laboró 6 horas 15 minutos extras, entre los días 11, 17, 24, 27, 30 y 31 del mes. Dichas horas no registran pago.

En enero de 2020, laboró 29 horas con 23 minutos, entre los días 2,3,6,7,8,10,13,14,15,17, 20,21,22, 23 y 24. En dicho mes se le pagaron 2.58 horas por una suma de \$ 6.040.-

En febrero de 2020, laboró 37 horas 58 minutos extras, entre los días 10, 11, 12, 13, 14, 20, 21, 24, 25, 26, 27 y 28 del mes. En dicho período no registra pago de este concepto.

Finalmente en el mes de marzo de 2020, laboró 3 horas 15 minutos, entre los días 3, 6, 11 y 23 del mes. Le pagaron \$ 31.359, por 12.58 horas extras.

Por lo tanto, sumadas las horas extras dentro de todo el período 103 horas. A la cantidad de horas anteriores se le restará las horas ya pagadas que alcanzan a 22.43 horas.-

En consecuencia, se adeudan 80.57 horas extras a la actora, las que calculadas a \$ 2.341 la hora extra, se genera un saldo a favor de la demandante por la suma de \$ 188.614.-



Sin perjuicio de lo anterior, no se hará lugar a la nulidad del despido que pide la actora toda vez que, el artículo 162 inciso 5° y siguientes establece una sanción y por ser tal es una norma de derecho estricto. Por lo tanto, solo procede respecto de un empleador que ha retenido dinero del actor y no lo ha enterado, lo cual no ocurre en autos.

DECIMO: En lo referente al feriado que se demanda, la actora indica que se le adeuda el feriado legal de dos períodos, 2018-2019 y 2019-2020. Sin embargo la demandada acompaña comprobante de feriado legal de fecha 28 de enero de 2020 debidamente firmado por la trabajadora en que aparece que hará uso de 10 días del feriado 2018-2019, quedando un remanente de 11.84 es decir, se hará lugar a este remanente y el período 2020. Lo mismo respecto del feriado proporcional corresponden los 3.5 días que demanda.-

UNDECIMO: Que respecto del régimen de subcontratación alegado, de conformidad a la prueba aportada por las partes, en especial el anexo de contrato de trabajo celebrado entre las partes, unido a la publicación en página web, queda demostrado que efectivamente la actora prestaba servicios para la demandada CINTAC, en los términos del artículo 183 A y siguientes del Código del Trabajo.-

No obstante, esta última no acreditó haber hecho uso de las facultades establecidas en el artículo 183 C del Código del Trabajo, por lo tanto, le asiste una responsabilidad solidaria en los hechos de autos, acogándose la demanda a este respecto.-

DUODECIMO: Que la prueba aportada ha sido analizada conforme a las reglas de la sana crítica, sin alterar los principios de la lógica ni las máximas de la experiencia de este Tribunal, conforme a lo dispuesto en el artículo 456 del Código del Trabajo; y el resto de las alegaciones y probanzas no contienen información que contradiga aquellos hechos asentados por los medios que se han tenido en consideración para resolver la presente controversia.

Visto además, lo dispuesto en los artículos 1, 3, 7, 8, 9, 47 y siguientes, 63, 159 N° 6, 162, 172 y 446 a 462, del Código del Trabajo, **SE DECLARA:**



I- Que **SE ACOGE LA DEMANDA POR DESPIDO INJUSTIFICADO Y COBRO DE PRESTACIONES**, por lo que la demandada **SOCIEDAD DE ALIMENTACION CASINO EXPRESS S.A.**, deberá pagarle a la actora las siguientes prestaciones:

- a) \$ 514.454, por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo.
- b) \$ 2.057.816, por concepto de indemnización por años de servicio.
- c) \$ 1.028.908, por concepto del recargo del 50% establecido en el artículo 168 letra b) del Código del Trabajo.
- d). \$ 188.614 por horas extras adeudadas.
- e) \$ 460.252 por feriado legal adeudado.
- f) \$ 54.873 por feriado proporcional (3.2 días).-

II.- Que las cantidades señaladas precedentemente se pagarán con los reajustes e intereses que se indican en los artículos 63 y 173 del Código del trabajo, según corresponda.

III.- Que la demandada CINTAC S.A deberá responder solidariamente a las prestaciones anteriores.

IV.- Que en TODO LO DEMAS SE RECHAZA la demanda de autos.

V.- Que cada parte pagará sus costas.

VI.- Ejecutoriada que se encuentre la presente sentencia cúmplase con lo dispuesto en ella, dentro de quinto día. En caso contrario, certifíquese dicha circunstancia y pasen los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional.

Regístrese, notifíquese y, archívese, en su oportunidad.

RIT N° : O-5226-2020.



RUC: 20-4-0289080-1.

Dictada por doña **CARMEN GLORIA CORREA VALENZUELA**, Juez Titular del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

En Santiago a cinco de marzo de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la sentencia precedente.

