

**Los Ángeles, diez de diciembre de dos mil veintiuno.**

**VISTOS, OÍDOS Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, comparece don MARCELO EDUARDO BERNACHEA CAMPOS, maestro constructor, con domicilio en Anarkos Bermedo 642, Los Ángeles, quien deduce demanda de despido sin invocación de causal e injustificado, y cobro de prestaciones e indemnizaciones laborales, en contra de su ex empleador INMOBILIARIA HEREDIA Y CIA LIMITADA, empresa del giro de su denominación, rol único tributario N°76.984.164-4, representada legalmente por don Juan Raúl Andrés Heredia Guzman, cédula nacional de identidad N°10.956.388-9, ignora profesión u oficio, o por quien haga las veces de tal de conformidad con el artículo 4° del Código del Trabajo, ambos domiciliados para estos efectos en O'Higgins 135, Los Ángeles.

Señala que ingresó a prestar servicios bajo vínculo de subordinación y dependencia para la demandada INMOBILIARIA HEREDIA Y CIA LIMITADA, con fecha 17 de julio de 2019, bajo la modalidad de contrato por obra o faena.

Las funciones para las cuales fue contratado consistían en desempeñar la función de capataz enfierrador, dentro de la cual debía realizar labores de supervisión y ejecución en la obra de construcción denominada "Centro Médico Amident Sur" ubicada en O'Higgins 135, Los Ángeles. La jornada laboral quedó definida de lunes a viernes entre las 08:00 a 13:00 y de 14:00 a 18:00 horas, de 45 horas semanales. Durante todo el transcurso de la relación laboral, esto es desde 17 de julio de 2019 hasta el 17 de diciembre de 2019, siempre



WEEXXMSXJ

registró un buen desempeño, cumpliendo de forma eficiente y responsable las labores que le eran encomendadas por su empleador. Sin embargo, no obstante su buen desempeño, su ex empleador no dio respuesta de la misma forma en cuanto a cumplir sus obligaciones laborales. En efecto, fue despedido verbalmente sin derecho a indemnización alguna, por el hecho de solicitar mejores condiciones de seguridad al interior de la faena. La remuneración mensual que percibía al término de la relación laboral era la suma de \$807.536.- conforme al cálculo que dispone como última remuneración mensual el artículo 172 del Código de Trabajo y que se detallará más adelante.

DEL TÉRMINO DE LA RELACIÓN LABORAL:

DESPIDO SIN EXPRESIÓN DE CAUSAL. Tal como señaló precedentemente, desde el inicio de la relación laboral se esforzó por realizar su trabajo de forma responsable y eficiente. No obstante, lo anterior, la respuesta de su ex empleador no fue la misma. En efecto, el día 17 de diciembre de 2019, al solicitar que como trabajador se diera cumplimiento de forma eficiente a la obligación de seguridad del empleador y al solicitar que se le entregaran elementos de protección personal, a las 14:00 horas, fue despedido de manera verbal por el jefe de obra don Patricio Grossi, quien le indicó: "si no te gusta ándate" "estas despedido", sin indicar causal legal alguna. El despido del cual ha sido víctima ha sido sin invocación de causal, "en forma verbal", sin la comunicación escrita, infringiéndose lo dispuesto en el artículo 162 inciso 1° del Código del Trabajo. En efecto, no obstante, la condición de su contrato de trabajo, su ex empleador no respetó ninguna de las formalidades exigidas por el Código del Trabajo al cesar el contrato de trabajo, y por



consecuencia, es carente de causal, sin que se haya formalizado la voluntad ni explicitado los hechos en que se fundamenta, contraviniendo las exigencias del artículo 162 inciso 1° e inciso 4°, del código del ramo. Bajo tales circunstancias, el despido efectuado por el demandado carece de los requisitos legales, no invoca causal ni hechos en los que se funda el despido ni tampoco acreditó el pago de sus cotizaciones previsionales del período laborado. Por consecuencia, conforme señala el artículo 168 inciso 1° el despido debe entenderse realizado "Sin invocación de causal legal" y por tal razón debe condenarse a su ex empleador, al pago de las indemnizaciones contempladas en el artículo 162 inc. 4 y 163 inciso 2°, más el recargo del artículo 168 inciso 1° letra b), todas normas del Código del Trabajo.

CARENCIA DE AVISO FORMAL DE DESPIDO E INDEFENSIÓN: Como lo ha señalado reiteradamente la jurisprudencia, y en particular la propia Excm. Corte Suprema de Justicia en fallo de unificación de jurisprudencia RIT N°12.556- 2013, y en consistencia a la legislación vigente, en orden a proteger los derechos del trabajador cuando el empleador no expone los hechos que motivaron la terminación contractual, en especial a causa de las consecuencias procesales que establece el artículo 454 N°1 inciso 2° del Código del Trabajo. En efecto, el fallo recurrido citado en el párrafo anterior, se basa en otra sentencia que rechazó un recurso de nulidad de la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago que resolvió que "una simple lectura de la carta de aviso remitida al demandante, evidencia un flagrante incumplimiento de la obligación que pesa sobre el empleador, en cuanto a describir pormenorizadamente la ocurrencia fáctica del evento que motiva la decisión de dar término al contrato de trabajo,



WEEXXMSXJ

contrariando abiertamente lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo" (RIT Laboral N°953-2013, Considerando 4°, Corte de Apelaciones de Santiago) La anterior resolución considera que no existió infracción de ley alguna en el proceder del juez en relación a un debido proceso, ni menos respecto al derecho de defensa del demandado, añadiendo que aquel obró correctamente al omitir recibir a prueba la causa, lo que hizo en el marco de las facultades que le concede el artículo 454 N°1 inciso 2° del Código del Trabajo, entendiendo los jueces que no era posible fijar un hecho susceptible de ser probado en el contexto de una carta de despido como la que ocasionó la demanda del actor, cuyo tenor no contenía la descripción fáctica que diera sustento a la causal de despido invocada por la parte empleadora (considerando Quinto). En el fallo de nulidad aludido, consideraron los jueces que, en tal contexto, era innecesario recibir a prueba la causal invocada, en tanto los hechos a que le servían de sustento no estuvieron disponibles, ni en conocimiento del actor para fundar su demanda. De esta forma, la ausencia de aviso formal del despido, con mayor razón produce tal efecto si no existe formalidad alguna, ya que conlleva un acto de indefensión absoluta para el trabajador, al impedirse conocer los motivos que fundamentan su desvinculación y por ende, afectan su reclamación ante los tribunales, principalmente impide al demandante establecer en forma efectiva la teoría del caso, al desconocer los hechos basales en que fundó el despido. Esta omisión determina su máxima expresión en el despido verbal, lo cual hace impropia la revisión de los hechos establecidos en la contestación de la demanda y menos aún en la audiencia de juicio y que legitima al Juez el omitir la recepción de la causa a prueba de hechos en que funde el despido la demandada, impidiéndole



WEEXXMSXJ

ofrecer y rendir prueba, sobre tales circunstancias, debido a que esa es la razón de ser precisamente, del artículo 454 N°1 inciso 2° del Código del Trabajo, que entiende que los jueces no pueden fijar un hecho a probar en el contexto de una carta de despido que carece de hechos o en la que ni siquiera existe carta de despido, como es la situación que da lugar a esta demanda. Si una causal de término de contrato de trabajo de un trabajador, redactada en términos genéricos y ambiguos, sin detallar en forma clara y circunstanciada los hechos como lo exige la ley, cuyas razones y detalles solo conoce la empleadora y que justifican la medida adoptada, afecta al trabajador y le produce indefensión al impedirle discutir su permanencia en la empresa y mediante el uso de medios probatorios adecuados con mayor razón ocurre, cuando tal misiva se omite y el despido solo se produce en términos verbales, como ha ocurrido en su caso. Por lo anterior, nuestros Tribunales, ante la carencia de causal acogen las demandas declarando que el despido es incausado y por ende arbitrario o injustificado, como lo deja ver esta sentencia: "Acreditado que el demandante fue despedido verbalmente sin dar cumplimiento a las formalidades legales, preciso es concluir que el despido ha sido injustificado y procede dar lugar al pago de las indemnizaciones legales con el correspondiente recargo". (Sentencia RIT N°0-1226-2009, considerando 10°, de fecha 25 de septiembre de 2009, Primer Juzgado del Trabajo de Santiago). En tal sentido, al existir un despido sin causal legal ni hechos formalmente explicitado, el empleador ha dejado sin marco de discusión fáctico el arbitrio del despido, ya que conforme lo dispone el artículo 454 N°1 inciso 2° del Código del Trabajo establece "en los 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 a que se refieren los incisos primero y cuarto del artículo 162, sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido". Por consecuencia, al no existir la comunicación exigida por la ley, hace imposible el sustento probatorio de la demandada ya que no hay hechos imputados, que pudiese probar y, el legislador ha imperativamente dispuesto que no es posible alegar nuevos hechos distintos como justificativos del despido. Al no haber comunicación, no hay causal, no hay hechos, no hay prueba ni alegación posterior, ya que no existe soporte jurídico a discutir, que no sea el despido incausado. Así, el empleador debe acreditar, ante un reproche como éste, que realizó la comunicación legal, exigida en el artículo 162 inciso 1° y 4° y si así no lo hace, entonces, no tiene la posibilidad de alegar hecho alguno. Conforme a lo anterior, deriva como consecuencia en que la demandada deba ser condenada al pago de las indemnizaciones de aviso previo, años de servicio y el recargo del 50% de la última, sin perjuicios de los reajustes e interés que conforme al artículo 173 corresponden por tales indemnizaciones y lo que, al respecto, determine el tribunal por concepto de costas de la causa.

#### LUCRO CESANTE.

Como han dicho reiteradamente la doctrina y jurisprudencia sobre esta materia, ante el despido injustificado del actor, esto es, frente al incumplimiento del contrato por parte de la empleadora en orden a otorgar el trabajo convenido y pagar las correspondientes remuneraciones hasta el vencimiento del plazo que las partes habían estipulado originalmente, en forma absolutamente libre, cabe concluir que la empleadora no ha sido diligente en el cumplimiento de sus obligaciones, lo



que lleva a establecer que la demandante tiene el derecho a reclamar la contraprestación que le hubiere sido legítima percibir si no se hubiere producido el incumplimiento aludido. De ello se colige que, tratándose, como en la especie, del término anticipado e injustificado (en el caso de marras, por necesidades de la empresa) de un contrato a por obra o faena, los trabajadores tienen derecho a reclamar la indemnización por lucro cesante, esto es, las remuneraciones que le hubiere correspondido percibir hasta el término del contrato. Tal como ha señalado la Excm. Corte Suprema, rol 2554-2004, el Código del Trabajo no contempla expresamente la indemnización por lucro cesante; sin embargo, esta rama del derecho no puede considerarse aislada del ordenamiento jurídico en general, el cual ha de estimarse como la base de la acción deducida por los trabajadores, es decir, en el conjunto de normas que regulan el desenvolvimiento en sociedad. En la concepción jurídica recogida por las leyes y, concretamente, en el derecho que una parte tiene a ser indemnizada en el evento que su contraria no dé cumplimiento a lo pactado, por cuanto ha dejado de ganar aquello que como contratante cumplidor tenía derecho a exigir y percibir, cabe concluir que el empleador se ha transformado en un contratante no diligente y, por ende, los demandantes tienen el derecho a reclamar la contraprestación que les hubiere sido legítimo percibir si no se hubiere producido el incumplimiento aludido. Debe precisarse, además, que la procedencia de la indemnización referida se encuentra prevista, especialmente, en el artículo 1556 del Código Civil, aplicable en la especie, conforme a lo ya razonado. Por lo tanto, la pretendida indemnización emana del incumplimiento del empleador, es decir, de su negligencia, reflejada en el hecho de despedir



WEEXXMSXJ

injustificadamente al trabajador, sin probar los hechos en que se funda; en virtud de lo expresado, la indemnización en estudio cumple a priori con los requisitos de procedencia consignados. En consecuencia, invoca la normativa contenida en el artículo 159 y 168 del Código del Trabajo, y artículos 1545 y siguientes del Código Civil. Pero lo relevante es determinar los efectos del contrato de trabajo en cuestión, toda vez que la jurisprudencia y la doctrina han señalado la concurrencia de una indemnización para el evento de encontrarnos frente al término anticipado e incausado de un contrato por obra o faena. Respecto del concepto de "indemnización compensatoria", directamente vinculado con el afecto patrimonial del despido indebido cuya declaración se solicita hace presente que si bien el Código del Trabajo no señala específicamente respecto de la tipología contractual de contrato a plazo, las consecuencia de derecho en el caso de despido de un trabajador que se encuentra ligado a un contrato de esta naturaleza, la jurisprudencia ha señalado en forma reiterada que, respecto del término anticipado del contrato pactado, procede se indemnice al trabajador bajo el concepto de lucro cesante. Resultando aplicables las normas de derecho común que obliga al sentenciador a razonar en el entendido de sancionar el incumplimiento imputable a una de las partes de la relación contractual como conclusión del corolario jurídico que "todo daño debe ser indemnizado". La procedencia de la indemnización reconoce como título la declaratoria de despido injustificado que se hace corresponder con el incumplimiento por parte del empleador. El artículo 1545 del Código Civil, no excluye evidentemente a contratos pactados que rigen relaciones de carácter laboral, ya que la norma se inserta dentro del plexo de disposiciones que tratan los efectos de los contratos en general por ello,





el contrato de trabajo a plazo fijo, no se exceptúa del principio general de ser una ley para los contratantes (empleador y trabajador). Así las cosas, el término anticipado e indebido del contrato, sin causal legal fundamenta la pretensión del trabajador a solicitar y obtener como indemnización, lo que le habría correspondido percibir por concepto de remuneración, a través del lucro cesante. A efectos de evitar el fraude de la parte que ha cumplido o se encuentra llana a cumplir el contrato. En este sentido, cabe citar sentencia dictada por la I. Corte de Apelaciones de Antofagasta de fecha 13 de diciembre de 2008, en causa Rol N° 182-2004, caratulada "Alarcón Baeza con Emin Ingeniería Construcción S.A," señalando en el Considerando Cuarto que: "...se discrepa por tanto de la afirmación del recurrente quien sostiene la imposibilidad de aplicar disposiciones y normas del Derecho Civil a los contratos regidos por el Código del Trabajo. El Derecho Laboral forma parte del ordenamiento jurídico interno y si bien, tiene normas agrupadas en un cuerpo legal específico, deben éstas aplicarse e interpretarse en armonía con el resto de la dogmática jurídica, en una interpretación sistemática. Así las cosas, un contrato de trabajo legalmente celebrado, no escapa al principio general de ser una ley para los contratantes, que obliga no sólo a lo que en él se expresa, sino a todo lo que emana de la naturaleza de la obligación y si en el instrumento contractual se expresa que éste durará hasta el término de las faenas, cuyo es el caso, parece lógico pensar que si se ha puesto término injustificado a dicho contrato, pueda el trabajador impetrar como indemnización lo que le habría correspondido percibir como remuneración vía lucro cesante, institución por lo demás, no sólo aplicable en asuntos civiles, sino también mercantiles y penales, materias



WEEXXMSXJ

que tienen también un Código y tratamiento aparte de la legislación común, al igual que el derecho laboral". Por otra parte, el artículo 1556 inciso primero del Código Civil explícita el derecho que la parte contratante, tiene a ser indemnizada en el evento que la contraria no dé cumplimiento a lo pactado, ya que el trabajador ha dejado de percibir la legítima ganancia que como contratante diligente tenía derecho a exigir. Este razonamiento se expresa en diversas sentencias dictadas por Excma. Corte Suprema, como en causa Rol N° 3137-2004, de fecha 19 de septiembre de 2005, caratulada "Jiménez Araya y Otro con Emin Ingeniería y Construcción S.A, en cuya considerando Séptimo, al hacer referencia al criterio jurisprudencial adoptado por este Tribunal, señala que: "Séptimo: Que, por consiguiente, corresponde entonces dilucidar la procedencia de la indemnización compensatoria solicitada en el libelo de los actores, la que puede identificarse con el denominado lucro cesante. Al respecto esta Corte ya ha indicado: Que... el Código del Trabajo no contempla expresamente la indemnización por lucro cesante en el caso en estudio; sin embargo, esta rama del derecho no puede considerarse aislada del ordenamiento jurídico en general, el cual ha de estimarse como la base de la acción deducida por las trabajadoras, es decir, en el conjunto de normas que regulan el desenvolvimiento en sociedad. En la concepción jurídica recogida por las leyes y concretamente, en el derecho que una parte tiene a ser indemnizada en el evento que su contraria no dé cumplimiento a lo pactado por cuanto, ha dejado de ganar aquello que, como contratante cumplidor, tenía derecho a exigir y percibir. Que, frente al incumplimiento del contrato por parte del empleador en orden a otorgar el trabajo convenido y pagar las correspondientes remuneraciones



hasta el vencimiento del plazo que las partes habían estipulado originalmente, en forma absolutamente libre, cabe concluir que el empleador se ha transformado en un contratante no diligente y por ende, las demandantes tienen el derecho a reclamar la contraprestación que les hubiere sido legítimo percibir si no se hubiere producido el incumplimiento aludido. Debe precisarse, además, que la procedencia de la indemnización referida se encuentra prevista, especialmente, en el artículo 1556 del Código Civil, aplicable en la especie, conforme a lo ya razonado". El concepto indemnizatorio "lucro cesante", tiene así su fundamento en el incumplimiento en que incurre el empleador, al efectuar un despido injustificado antes del plazo convenido, sin esgrimir causal legal o esgrimiendo una de forma improcedente, como asimismo, sin cumplir con las formalidades y requisitos legales, por lo que no cabe, sino calificar el despido como indebido. El empleador se ha colocado libremente en la situación de no otorgar el trabajo convenido y no pagar las correspondientes remuneraciones hasta el vencimiento de la obra o faena, por ello no puede ser calificado como un contratante diligente en la ejecución de sus obligaciones. El artículo 7 del Código del Trabajo determina que la remuneración como contraprestación a los servicios prestados, tiene como fuente la ley laboral, pues es de la esencia del contrato de trabajo, y si bien el trabajador debe prestar sus servicios, lo que es imposible en caso de despido calificado como indebido, ya que es el propio empleador es quien los ha puesto en esta situación, ello no es imputable al trabajador a quien calificamos de contraparte diligente. De hecho, esta ganancia (remuneraciones) que el trabajador hubiere percibido al término del plazo estipulado en el contrato de trabajo, por el simple hecho de



WEEXXMSXJ

constituirse en una contraprestación legítima, la que se hubiere percibido si el empleador no hubiera incumplido el contrato, ello por aplicación de la normativa laboral ya señalada como del principio que emana del artículo 1556 del Código Civil. Por otra parte, nuestra Excma. Corte Suprema ha resuelto reiteradamente que los fundamentos para conceder el pago de la indemnización compensatoria, radica además en razones de equidad, sumado a la interpretación restrictiva efectuada respecto del origen de las indemnizaciones y aumentos contemplados por el artículo 168 del Código del Trabajo, considerando igualmente la naturaleza jurídica de los contratos a plazo y por obra o faena que llevan envuelta en sí mismos el término de la relación laboral. La situación se produce en el caso de conclusión ilegítima (incluso ilegal) del vínculo laboral en forma anticipada por el empleador, lo autoriza por las razones ya expuestas, la concesión de la indemnización compensatoria demandada. Esto se ve refrendado en el fallo de la Excma. Corte Suprema, de fecha 15 de mayo de 2007, dictada en causa Rol N°281-2006 caratulada "Barragán Velásquez y Otros con Ingeniería y Construcciones Mas Errázuriz S.A," Corporación del Cobre División El Teniente ", fallo en el cual se razona respecto de la naturaleza jurídica de la indemnización por lucro cesante, si ella es civil o laboral, o también respecto si las sumas demandadas corresponden o no a remuneraciones, señalándose en los Considerandos Cuarto y Quinto que: "Cuarto: Que, conforme lo ha señalado esta Corte reiteradamente, el Código del Trabajo no prevé expresamente la indemnización por lucro cesante en el caso en estudio; sin embargo, esta rama del derecho no puede considerarse aislada del ordenamiento jurídico en general, el cual ha de estimarse como la base de la acción deducida por los trabajadores, es



WEEXXMSXJ

decir, el conjunto de normas que regulan el desenvolvimiento en sociedad. En otros términos, se basa en la concepción jurídica recogida por las leyes y concretamente, en el derecho que una parte tiene a ser indemnizada en el evento que su contraria no dé cumplimiento a lo pactado, por cuanto ha dejado de ganar aquello que, como contratante cumplidor, tenía derecho a exigir y percibir. Quinto: Que, en tales condiciones, se tiene que el origen de la indemnización se encuentra en los principios generales del derecho" En fin, esta doctrina forma parte del acervo asentado en los fallos de los tribunales superiores de justicia desde hace ya largo tiempo. A mayor abundamiento, es posible constatar lo dicho en la causa de la Excma. Corte Suprema, ROL 8465-2012, sentencia de reemplazo.

REMUNERACIÓN MENSUAL PARA EFECTOS INDEMNIZATORIOS. ARTÍCULO 172 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO. De acuerdo a lo pactado y a las liquidaciones de remuneraciones que se acompañarán en la etapa procesal respectiva, la remuneración para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo, por tratarse de remuneraciones fijas, corresponde a la suma de \$894.500.- y es determinada de la siguiente manera: HABERES: \$ 807.536 - SUELDO BASE: \$ 688.390 - GRATIFICACIÓN: \$ 119.146

. ACCIÓN DE DESPIDO SIN CAUSAL LEGAL E INFORMAL E INDEMNIZACIONES. Al haber terminado el contrato de trabajo, jurídicamente indefinido, sin formalidad ni expresión de causal, la terminación contractual es incausada, supuesto que ha sido explícitamente considerado por el legislador dentro de las acciones demandables consignadas en el artículo 168 inciso 1° del Código del Trabajo, cuando dispone: "El trabajador cuyo contrato termine por aplicación de una o más de las causales establecidas en los artículos 159, 160 y 161,



y que considere que dicha aplicación es injustificada, indebida o improcedente, o que no se haya invocado ninguna causal legal, podrá recurrir al juzgado competente, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la separación, a fin de que éste así lo declare". La propia norma citada otorga las opciones a indemnizar y sancionar con un recargo específico, al consignar que: "En este caso, el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la de los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, aumentada esta última de acuerdo a las siguientes reglas: ... B) En un cincuenta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación injustificada de las causales del artículo 159 o no se hubiere invocado ninguna causal legal para dicho término,". Por ende, terminado el contrato de trabajo sin formalidad ni expresión de causal, la terminación contractual es incausada y otorga el derecho a ser indemnizado conforme se establece en los artículos 162 inciso 4°, 163 inciso 2° y a sancionar con el recargo establecido en el artículo 168 inciso 1° letra B), todas normas del Código del Trabajo. Por lo tanto, siendo mi última remuneración la suma de \$894.500.- procede que se condene, por la acción impetrada, a mi ex empleadora al pago de: • \$807.536.- por la indemnización sustitutiva de aviso previo contemplada en el inciso 4° del artículo 162 del Código del Trabajo.

#### OTRAS PRESTACIONES:

A. Pago de Remuneración Fija de 17 días trabajados de 2019. Es del caso señalar que su ex empleador no ha realizado a la fecha el pago de los días trabajados del mes de diciembre de 2019, por lo que le adeuda por este concepto la suma de \$457.605.-



B. Lucro cesante. Tal como se indica en el acápite IV, al ser el despido incausado, y por haber terminado por este motivo el contrato de manera anticipada, el cual debió tener una duración hasta el término de la obra gruesa, según lo estipulado en el contrato de trabajo, debo ser reparado por el lucro cesante generado, por lo anterior, sui ex empleador le adeuda las remuneraciones que me asisten para el evento de haberse cumplido el contrato de trabajo por parte de la demandada, desde la fecha del despido, hasta la conclusión de la obra o faena para la cual fue contratado (8,5 meses), por lo que, considerando una remuneración de \$807.536.- el cual asciende a \$6.864.056.- monto que, en todo caso, deberá ser ratificado y determinado en el transcurso del proceso, con los antecedentes incorporados en la etapa de prueba.

C. Feriado proporcional. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 inciso tercero del Código del Trabajo, por 6,25 días hábiles, por la cantidad de \$285.873.-

Solicita Tener por interpuesta dentro del plazo legal, demanda en Procedimiento de Aplicación General de despido sin invocación de causal e injustificado y cobro de prestaciones e indemnizaciones laborales, en contra de su ex empleadora INMOBILIARIA HEREDIA Y CIA LIMITADA, empresa del giro de su denominación, rol único tributario N°76.984.164-4, representada legalmente por don Juan Raúl Andrés Heredia Guzman, cédula nacional de identidad N°10.956.388-9, ignoro profesión u oficio, o por quien haga las veces de tal de conformidad con el artículo 4° del Código del Trabajo, ambos domiciliados para estos efectos en O'Higgins 135, Los Ángeles, ya individualizada, solicitando a Us. se tenga por admitida la demanda, acogerla en todas sus partes, DECLARANDO: Que el despido verbal del que ha sido objeto es



incausado, injustificado, indebido o improcedente o lo que SS. estime pertinente, y CONDENDANDO en definitiva a la demandada, al pago de las indemnizaciones y prestaciones señaladas en este libelo y que a continuación se detallan, o las sumas mayores o menores que Us. determine conforme al mérito del proceso, todo ello reajustado, con los intereses legales y multas, lo que seguidamente se expone:

1. Al pago de indemnización sustitutiva de aviso previo, por la suma de \$807.536.- o la suma mayor o menor que SS. estime pertinente conforme al mérito de autos.

2. Al pago del feriado proporcional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 inciso tercero del Código del Trabajo, por 6,25 días hábiles, por la cantidad de \$285.873.- o la suma mayor o menor que SS. estime pertinente conforme al mérito de autos.

3. Al pago de los 17 días trabajados de diciembre de 2019, por la cantidad de \$457.605.- o la suma mayor o menor que SS. estime pertinente conforme al mérito de autos.

4. Al pago de las Remuneraciones que le asisten para el evento de haberse cumplido el contrato de trabajo por parte de la demandada, desde la fecha del despido, hasta la conclusión de la obra o faena (8,5 meses), a título de lucro cesante, considerando una remuneración de \$807.536.- el cual asciende a \$6.864.056.- monto que, en todo caso, deberá ser ratificado y determinado en el transcurso del proceso, con los antecedentes incorporados en la etapa de prueba.

5. Reajustes, intereses y multas. Las indemnizaciones y beneficios adeudados deberán pagarse además con reajustes y





con los intereses contemplados en los artículos 173 y 63 del Código del Trabajo, respectivamente.

6. Las costas de la causa.

**SEGUNDO:** Que, comparece don VLADIMIR GONZÁLEZ SEGOVIA, abogado, por la demandada en la demanda de despido injustificado, cobro de prestaciones laborales e indemnización por lucro cesante interpuesta en contra de su representada interpuesta por don MARCELO EDUARDO BERNACHEA CAMPOS, solicitando desde ya su total rechazo con expresa condenación en costas en razón de los antecedentes de hecho y de Derecho que expongo:

Señala que el demandante, don Marcelo Eduardo Bernachea Campos dice en su libelo que el día 17 de julio de 2019 ingresó a prestar servicios bajo subordinación o dependencia para la demandada, en calidad de capataz enfierrador en la obra Centro Médico Omnident Sur, en calle O'Higgins n° 135, Los Ángeles. Indica que su contrato lo era por obra o faena y que su remuneración era de \$807.536 para efectos de lo dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo. Narra que con fecha 17 de diciembre de 2019, fue despedido verbalmente por el jefe obra, don Patricio Grossi por el hecho de haber solicitado que se diera cumplimiento eficaz al deber de seguridad del empleador, particularmente, que se le entregaran elementos de protección personal. Acusa que, frente a dicha solicitud el señor Grossi le habría respondido que, si no le gustaba, podía irse y que estaba despedido. Reclama el pago de los conceptos y sumas siguientes: a) \$807.536 por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo; b) \$457.605, por concepto de remuneración de 17 días trabajados en diciembre de 2019; c) \$6.864.056 por concepto



WEEXXMSXJ

de lucro cesante por 8,5 meses; d) Reajustes, intereses y costas de la causa.

. NEGACIÓN DE LOS HECHOS CONTENIDOS EN LA DEMANDA.

Niega de forma expresa y categórica todos los hechos expuestos en la demanda, para los efectos de lo dispuesto en el artículo 453 del Código del Trabajo, salvo los que mediante esta contestación se reconozcan de manera expresa. Por consiguiente, cabe al demandante probar todos y cada uno de los hechos en que se funda el libelo pretensor. Así, solamente se reconoce que el trabajador ingresó a prestar sus servicios el día 17 de julio de 2019, en el puesto de "capataz enfierrador" y que su jornada laboral se extendía de lunes a viernes entre las 8.00 y las 13.00 horas por la mañana y entre las 14.00 y las 18.00 por la tarde. Niega que su representada haya "despedido" al actor el día 17 de diciembre de 2019, siendo esta circunstancia absolutamente falsa y poco creíble según se dirá. Niega todas y cada una de las prestaciones reclamadas en relación a su concepto y/o montos, períodos incluidos y bases de cálculos. Niega en este sentido el monto de la remuneración reclamada por el demandante, así como niega adeudar indemnizaciones por término de contrato, feriado legal y/o proporcional, indemnización por lucro cesante.

. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Según dijo en el acápite anterior, el demandante no ha sido despedido por su representada. En los hechos, el actor y su hijo, también trabajador de la empresa, decidieron voluntariamente abandonar sus labores, diciendo que "renunciaban" y no han concurrido hasta el día de hoy a cumplir con sus labores, a la espera de una sentencia



WEEXXMSXJ

favorable que los lleve a recibir prestaciones laborales que por ley no les corresponden. Lo que ocurre es que el actor sencillamente abandonó sus labores el día que indica en su demanda, 17 de diciembre de 2019, en compañía de su hijo, don Jonathan Bernachea Inostroza, otro trabajador de la obra, no volviendo ambos a cumplir con sus funciones. El verdadero motivo de esta falsa acusación de despido que, por cierto, es idéntica a la que está ejerciendo actualmente el hijo del actor en causa rol O-48-2020 de este tribunal, dice relación con una molestia infundada de ambos en cuanto al pago quincenal correspondiente al mes de diciembre de 2019. En efecto, su representada tenía la costumbre, hasta esa fecha, de materializar los pagos quincenales los días 15 de cada mes a más tardar y si dicho día recaía en fin de semana el pago se materializaba el viernes inmediatamente anterior. Ocurre, que el día viernes 13 de diciembre de 2019 se informó a todos los trabajadores de que el pago quincenal se realizaría el día lunes 16 de diciembre 2019, mediante la correspondiente transferencia electrónica, como siempre se hacía. El día lunes 16 de diciembre de 2019, tanto el actor como su hijo, no concurrieron a sus labores, registrándose en el libro de asistencia la ausencia de ambos. Al día siguiente, 17 de diciembre 2019, el actor concurre a sus labores. Al igual que su hijo, firma el libro de asistencia y ejerce sus funciones durante la mañana con normalidad. Más tarde, terminando la hora de colación y justo antes de empezar la jornada de la tarde, a ambos trabajadores (el actor y su hijo) se les llamó la atención por la falta del día anterior. El actor, ofuscado, señaló que no tenía por qué dar explicaciones ya que la empresa no había cumplido con pagar en la fecha comprometida, acusando, entre otras cosas, que "no hay lealtad en esta empresa". Acto, seguido ambos trabajadores



señalaron que renunciaban y salieron de la faena no volviendo a ejercer sus funciones. Es por lo anterior que no es cierto que el trabajador haya sido despedido por haber reclamado por las condiciones de seguridad de la faena, particularmente por solicitar que se le entregaran elementos de seguridad personal. Por el contrario, atenta contra la experiencia el hecho de que un trabajador como el actor, encargado de la preparación y colocación de fierro de construcción en estructuras de hormigón, que además ostenta el grado de capataz, sea despedido sin más por el solo hecho de solicitar la entrega de elementos de protección personal. Esto, por el contrario, refuerza la tesis de esta parte de que no ha habido, en el caso de autos, tal despido. Además, en los hechos, dicho argumento no tiene ningún fundamento, toda vez que al actor y a su hijo se les entregaron los elementos de protección personal (EPP), los que fueron debidamente recibidos por ellos en varias ocasiones. Su representada cumplió respecto del actor con los requerimientos de higiene y seguridad en el trabajo, informándole de los riesgos inherentes a la faena y sus medidas preventivas que la faena requería. Lo mismo ocurre respecto de su hijo. Es por todo lo anterior que niega, controvierte y objeta el supuesto "despido" y las circunstancias que lo rodean.

PRESTACIONES RECLAMADAS Niega todas y cada una de las prestaciones reclamadas en relación a su concepto y/o montos, periodos incluidos y bases de cálculos. Asimismo, niega adeudar reajustes e intereses. Niega adeudar la suma reclamada por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo. En efecto, de los hechos descritos más arriba, se concluye necesariamente que dichos conceptos deberán ser rechazados, ya que en los hechos el trabajador demandante



nunca fue sido despedido de la empresa. Niega adeudar también el monto reclamado a título de remuneraciones por días trabajados en el mes de diciembre de 2020, toda vez que dichos montos han sido íntegramente pagados al demandante, por lo que opone la correspondiente excepción de pago. Asimismo, niega adeudar indemnización alguna por concepto de lucro cesante, la que es del todo improcedente en el presente caso. En primer lugar, porque el daño, definido por la doctrina como "Todo detrimento, perjuicio menoscabo o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor, crédito, afectos, creencias" ("La Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno", pág. 210, Edit. Jurídica Ediar-Conosur Ltda., segunda edición, Santiago de Chile, año 1943), para ser indemnizado, debe ser cierto, esto es, real y efectivo y no meramente eventual. Por el contrario, el demandante se limita a indicar un monto por concepto de remuneraciones, a lo cual añade un número arbitrario de meses por los cuales, en su concepto, se extendería la obra por la cual fue contratado, mas no aporta otro antecedente que permita establecer con certeza la extensión del daño en el tiempo. Así las cosas, en el entendido de que el lucro cesante consiste en una ganancia futura y cierta que se ha dejado de percibir, nada asegura que el trabajador demandante permanecería en sus funciones por todo el tiempo que duraría el contrato de trabajo. Por otro lado, el hecho de que el actor acusa a su mandante, consistente en haberlo despedido verbal e injustificadamente, sencillamente no ocurrió, de manera tal que no puede imputarse a la demandada dolo o negligencia en su actuar que permita hacer lugar a una indemnización por concepto de lucro cesante. Así, por una parte, el daño futuro cuya indemnización se pretende no es cierto, certidumbre que es



WEEXXMSXJ

requisito de procedencia del lucro cesante, sin perjuicio que la acción dolosa o culpable en que se pretende fundar el daño no ocurrió. Sin perjuicio de lo ya expresado en cuanto a la improcedencia de la indemnización por lucro cesante por no haberse acreditado la certidumbre del daño, es necesario hacerse cargo en este punto, de la reclamación que formula la demandante para el pago de la indemnización por este concepto y su relación con la indemnización por término del contrato de trabajo reclamada. Así, forzoso es concluir que, al contrario de lo que sostiene el demandante, son incompatibles las indemnizaciones propias del despido injustificado, indebido o improcedente con la indemnización por lucro cesante, atendida la naturaleza resarcitoria de ambas indemnizaciones y que ambas se originan de mismo hecho, por lo que, de hacerse lugar a la indemnización por el lucro cesante se estaría indemnizando al trabajador dos veces por el mismo concepto y con ello propiciando su enriquecimiento injustificado. En este sentido se lee en la sentencia pronunciada por el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago en causa rol 0-3422-2014 en cuanto resuelve que: "DÉCIMO TERCERO: Que en cuanto a la procedencia de la indemnización sustitutiva por aviso previo y el lucro cesante, primeramente hay que precisar la naturaleza jurídica de las mismas. Así, la doctrina ha señalado que la indemnización por aviso previo tiene una naturaleza jurídica resarcitoria de la falta de aviso previo, o sea, porque el despido opera inmediatamente. (Gamonal Contreras, Sergio y Guidi Moggia, Caterina (2012), Manual del contrato de trabajo, Tercera Edición, Santiago, Legal (Publishing). Por su parte, el lucro cesante también tiene una naturaleza jurídica resarcitoria, toda vez que repara la ganancia esperada por parte del trabajador de acuerdo a un desarrollo



normal esperado del contrato de trabajo. En consecuencia, ambas indemnizaciones -sustitutiva del aviso previo y lucro cesante- son absolutamente incompatibles entre sí, ya que de concederse ambas conjuntamente se estaría procediendo a una doble indemnización por el mismo hecho, y en razón de ello a un enriquecimiento injustificado de la actora, debiendo darse lugar solamente a la indemnización por lucro cesante en razón de ser la más beneficiosa para la trabajadora a la luz del principio por operario y más adecuada a la naturaleza del contrato pactado, que tenía su término en un plazo previamente acordado por las partes. En el mismo sentido, la Excma. Corte Suprema ha resuelto al respecto que "No procede acumular la indemnización por falta de preaviso y la reparación de un periodo como no trabajado, puesto que ello generaría una duplicidad y, por lo mismo, un enriquecimiento injusto". (Excma. Corte Suprema, 8 de julio de 2008, rol N° 2811-2008, G.J., n° 337, p., 237 y ss). Tampoco procede el pago de feriado proporcional, toda vez que, como se ha indicado, el trabajador demandante no ha sido despedido.

Solicita tener por contestada la demanda de despido injustificado, cobro de prestaciones laborales e indemnización por lucro cesante interpuesta en contra de su representada, admitirla a tramitación, tener por opuestas las defensas o excepciones perentorias invocadas y en definitiva rechazar la demanda en todas sus partes, con expresa condenación en costas

**TERCERO:** Que, con fecha 24 de septiembre de 2020 se verifica audiencia preparatoria en la que efectuó el llamado a conciliación y este resulta frustrado.



**CUARTO:** Que, las partes acuerdan como hechos no controvertidos:

- 1.- Inicio de la relación laboral.
- 2.- Funciones desempeñadas por el trabajador.
- 3.- Jornada de trabajo.

**QUINTO:** Que, se fijan como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos:

- 1.- Efectividad que el demandante fue despedido de manera verbal, fecha del despido. Hechos y circunstancias.
- 2.- En la afirmativa, prestaciones adeudadas y su monto.
- 3.- Efectividad de adeudarse feriado proporcional.
- 4.- Efectividad de adeudarse remuneraciones correspondientes a 19 días del mes de diciembre del año 2019.
- 5.- Efectividad que el trabajador fue contratado bajo la modalidad obra o faena, fecha de término de la respectiva obra por la que fue contratado. Hechos y circunstancias.
- 6.- Efectividad de los daños por concepto de lucro cesante reclamados por el trabajador. Antecedentes de hecho en que dicha afirmación se funda.

**SEXTO:** Que, con fecha 27 de mayo, 2 de septiembre, 19 de noviembre y 23 de noviembre de 2021 se verifica audiencia de juicio en que las partes proceden a incorporar la prueba oportunamente ofrecida en audiencia preparatoria.

Demandante

Documental





1.- Contrato de Trabajo de fecha 17 de julio de 2019, celebrado entre las partes del juicio.

2.- Liquidación de sueldo, del trabajador de autos del mes de noviembre de 2019

3.- Acta de comparendo de conciliación de fecha 07 de enero de 2020, entre las partes del juicio, ante la Inspección Provincial del Trabajo Bío-Bío.

#### Confesional

Absolvió posiciones al representante legal de la empresa demandada don Juan Raúl Andrés Heredia Guzmán, RUT. 10.956.388-9.

#### Testimonial

1.- Don Jonathan Marcelo Bernachea Inostroza, RUT.19.560.180-1, maestro, con domicilio en Anarkos Bermedo 642, Los Ángeles. Quien previamente juramentado expone según consta en audio.

2.- Doña Nataly Macarena Cifuentes Sandoval, RUT. 20.411.773-K, estudiante, con domicilio en Pasaje la Frontera 3 N°392, Villa Petrohue, Los Ángeles.

#### Exhibición de documentos

Se exhibieron los siguientes documentos:

1.- Liquidaciones de sueldo del trabajador del mes de diciembre de 2019.

2.- Registro de asistencia del trabajador de autos del mes de diciembre de 2019.

#### Oficios:



Se incorporan los siguientes oficios.

- 1.- De la Dirección de Obras Municipales.
- 2.- De la Inspección del Trabajo de Los Ángeles.
- 3.- De la AFP Habitat

Demandada

Documental

- 1.- Contrato de trabajo de 17 de julio de 2020, celebrado entre Marcelo Eduardo Bernachea Campos e Inmobiliaria Heredia y Cía. Ltda.
- 2.- Constancia ante la Inspección del Trabajo de fecha 23 de diciembre de 2019 respecto de Marcelo Bernachea Campos;
- 3.- Liquidaciones de remuneraciones del período julio 2019 a diciembre de 2019 y comprobantes de transferencia electrónica respecto del demandante;
- 4.- Certificado de pago de cotizaciones previsionales de Marcelo Bernachea Campos;
- 5.- Comprobante de entrega de Elementos de Protección Personal suscrito por Marcelo Bernachea Campos;
- 6.- Contrato de trabajo de 17 de julio de 2019, suscrito entre Jonathan Bernachea Inostroza e Inmobiliaria Heredia y Cía. Ltda.
- 7.- Constancia ante la Inspección del Trabajo de fecha 23 de diciembre de 2019 respecto de Jonathan Bernachea Inostroza;
- 8.- Certificado de pago de cotizaciones previsionales de Jonathan Bernachea Inostroza;



WEEXXMSXJ

- 9.- Comprobante de entrega de Elementos de Protección Personal suscrito por Jonathan Bernachea Inostroza;
- 10.- Documento "Obligación de Informar Decreto Supremo n°40, artículo n° 21, suscrito por Marcelo Bernachea Campos;
- 11.- Libro de asistencia del mes de diciembre de 2019;
- 12.- Copia de libro de obras "Amident Sur";
- 13.- Carta Gantt obra Amident Sur;
- 14.- Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de fecha 30 de agosto de 2019;
- 15.- Contrato de Trabajo de Patricio Grossi Vieira.

#### Confesional

Absolvió posiciones el demandante don Marcelo Eduardo Bernachea Campos.

#### Testimonial

- 1.- Don Alejandro Paul Matías Quintana Cerda, ingeniero en construcción, con domicilio en Villa Araucaria, Pasaje Ciprés n°585, Santa Bárbara. Quien previamente juramentado expone según consta en audio
- 2.- Don Patricio Alberto Grossi Vierira, trabajador, con domicilio en Lauquen n°344, Los Ángeles;
- 3.- Don Pablo José Indalicio Heredia Guzmán, ingeniero agrónomo, con domicilio en Fundo Los Timones Sin Número, Antuco.

#### Oficios:



1.- Del Instituto de Seguridad Laboral.

2.- De la Seremi de Salud.

**SÉPTIMO:** Que, las partes efectuaron sus observaciones a la prueba reservándose el Tribunal la redacción del fallo para término legal.

**OCTAVO:** Que, se ha demandado la declaración de despido injustificado por el actor, el que sostiene haber sido despedido verbalmente el día 17 de diciembre de 2019. Por su parte la demandada sostiene que el término de la relación laboral se produjo por una decisión unilateral del propio trabajador quien voluntariamente abandonó sus labores para no retornar con posterioridad lo que en los hechos implica una renuncia a su cargo.

**NOVENO:** Que, no resultó controvertida la relación laboral entre las partes; en cuanto a las funciones para las que fue contratado el demandante estas fueron de capataz enfierrador las que debía desempeñar en la obra denominada "Construcción Centro Médico Amident Sur" de esta ciudad, además del mismo contrato acompañado por ambas partes fluye que este lo fue por obra o faena específicamente hasta el término de obra gruesa. De las liquidaciones de remuneraciones acompañadas por ambas partes se concluye que su remuneración está compuesta por sueldo base más gratificación legal la cual ascendía a la suma de \$807.536.

**DÉCIMO:** Que, conforme al libelo pretensor señala el demandante que fue despedido luego de reclamar respecto a condiciones de seguridad e higiene de la faena; por su parte la demandada señala que la razón que subyace a la decisión



WEEXXMSXJ

voluntaria de dejar de trabajar fue el no pago del anticipo en la fecha querida por el demandante. Lo cierto es que más allá de estas consideraciones lo relevante es determinar si el término de la relación laboral fue formalizado, ya sea la pretendida renuncia, según el aserto de la demandada o si como lo señala el actor su despido fue inmotivado, pero además sin que siquiera haya existido un atisbo de formalidad mediante la entrega de una comunicación escrita por parte del empleador. Ninguna de estas dos circunstancias consta en autos, la supuesta renuncia del trabajador tal como lo prescribe el artículo 177 del Código del Trabajo es un acto firmal, escrito y ante un Ministro de fe por lo que no puede darse valor a una supuesta decisión, que por lo demás ni siquiera fue acreditada como más adelante se señalará. Por su parte si el trabajador hizo abandono voluntario del trabajo sin retornar en lo sucesivo a sus labores no acreditó el demandado que esta circunstancia haya sido formalizada, ya que claramente constituiría una infracción contractual, que permite fundar un despido disciplinario, el que como lo indica el artículo 162 debe formalizarse a través de la respectiva misiva de despido. Ninguno de estos documentos consta en autos y tal como lo reconocieron las partes ninguno fue confeccionado en la especie.

**UNDÉCIMO:** Que, relacionado lo anterior con las declaraciones testimoniales de los deponentes del trabajador y considerando además que fue acreditado que se formuló reclamación por el actor con fecha 18 de diciembre de 2019 ante la Inspección del Trabajo que da lugar al respectivo proceso de conciliación administrativa permiten establecer que existió un despido sin expresión de causa. Los testigos de la demandante presenciaron los hechos, uno de ellos Jonathan



WEEXXMSXJ

Bernachea concurrió con el actor a las dependencias de la Inspección del Trabajo, y que también fue despedido bajo las mismas circunstancias, y que si bien es hijo del actor esta circunstancia en concepto del Tribunal no le resta imparcialidad, ya que la situación vivenciada fue en calidad de trabajadores de un mismo empleador y tal situación que pudiere parecer dudosa en cuanto a la imparcialidad es corroborada por la testigo Nataly Cifuentes Sandoval ajena a las partes quien ratifica el despido verbal por parte de don Patricio Grossi no siendo óbice para no darle validez a su manifestación de voluntad el hecho que no haya estado investido de facultades de administración o no haya estado autorizado para despedir como lo señalaron los otros dos testigos de la demandada, pues era el superior del actor y en tal carácter sus dichos y el despido evidentemente deben ser atribuidos a su empleador, más aun si posterior a este hecho no se acreditó que la demandada haya efectuado acción alguna tendiente a revocar la medida lo que habría sucedido en caso que hubiese estimado que el señor Grossi se habría extralimitado en sus funciones. Tampoco la constancia presentada ante la Inspección del Trabajo recién el 23 de diciembre de 2019, vale decir, 6 días después de los hechos más aún si no acompañó ni a la inspección ni menos a este proceso carta de despido respecto a hechos que en su concepto constituirían abandono de trabajo o labores.

**DUODÉCIMO:** Que, dado lo anterior será acogida la pretensión del demandante en el sentido que fue objeto de un despido verbal e incausado en que la única forma de justificarlo era a través de la carta y luego estableciendo la veracidad de los hechos de que da cuenta lo que por cierto no ocurrió, siendo esta la única forma que tiene el empleador para



justificar la separación de un trabajador, a lo que suma el hecho que la supuesta renuncia no fue formalizada como lo exige nuestro Código Laboral. Así el término de la relación laboral se produce mediante un despido verbal desprovisto de causal que deviene necesariamente en injustificado.

**DÉCIMO TERCERO:** Que, determinado lo anterior corresponde pronunciarse respecto de las prestaciones demandadas, derivado de la declaración de injustificado del despido, así dada la contratación del actor corresponde el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo por un monto de \$807.536 que como ya se indicó corresponde al monto equivalente al sueldo base más gratificación legal teniendo esta cifra como la base de cálculo para todos los efectos.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, también se ha solicitado como consecuencia de la declaración de injustificado del despido que se pague indemnización por lucro cesante que corresponde a las remuneraciones que dejó de percibir el demandante producto de su despido injustificado y que corresponde a lo que habría percibido si se hubiere dado cumplimiento a lo convenido en cuanto a la extensión del contrato determinado en la especie por el término de la obra o faena en este caso término de obras gruesa como se señala en la cláusula cuarta del contrato de trabajo que regía a las partes.

**DÉCIMO QUINTO:** Que, en primer lugar cabe haberse cargo de aquellas alegación que señala que este petición debería ser rechazada de plano pues sería incompatible con la indemnización por falta de aviso previo que cumpliría idéntica finalidad, además se trataría de una institución que no aplicaría en materia laboral y además porque carecería de certidumbre el daño. Al respecto cabe mencionar que en



WEEXXMSXJ

cuanto al primer reparo este será rechazado pues en concepto de este Tribunal la indemnización sustitutiva del aviso previo y el lucro cesante cumplen finalidades distintas ya que la primera es una sanción para el empleador que despide ya sea por el no cumplimiento de sus requisitos, ya sea de forma o de fondo, en cambio la indemnización por el lucro cesante pretende compensar el perjuicio sufrido por el incumplimiento del otro contratante. Por otro lado si bien esta última no se encuentra regulada en el Código del Trabajo es una institución que trasciende a toda nuestra legislación pues emana de la fuerza obligatoria del contrato y de que este constituye una ley para los contratantes (artículo 1545 del Código Civil) lo que implica sancionar a quien no cumple con los términos del contrato en beneficio del otro contratante que ha sido diligente en el cumplimiento del mismo, lo que también resulta aplicable al derecho laboral dado que las partes precisamente se encuentran vinculadas por un contrato.

Así la Excma. Corte Suprema ha señalado que la indemnización sustitutiva del aviso previo es consecuencia de la declaración de ser el despido indebido e injustificado, conforme lo ordena el artículo 168 del citado cuerpo legal, por lo que se trata de una sanción por la separación inmediata del trabajador, a fin de permitirle la subsistencia inmediata frente al término abrupto de la relación laboral, mientras que la indemnización por lucro cesante busca resarcir la expectativa legítima del trabajador en cuanto a la percepción de sus emolumentos por un período determinado por el contrato por obra que había celebrado, de manera que no cumplen idénticos fines y objetivos, aun cuando,





formalmente, puedan tener su origen mediato en la terminación del contrato de trabajo (ROL 1406-2020).

Agrega que tal al como lo ha razonado en las sentencias dictadas en las causas roles N°13.849-2014, N°34.362-2016 y N°20.576-2018, es procedente en la especialidad laboral la indemnización por lucro cesante -que surge a propósito de la clasificación del daño que hace el artículo 1556 del Código Civil, atendiendo a la forma en que el incumplimiento contractual afecta el patrimonio del acreedor-, pues tal alude al hecho de haberse impedido un efecto patrimonial favorable, es decir, cuando se deja de percibir un ingreso o una ganancia.

“En la especie, el incumplimiento consistió en ponerle término anticipado al contrato por obra o faena que vinculaba a las partes, en forma injustificada, es decir soslayando el sistema reglado que contempla el código laboral. En consecuencia, y como al suscribir el contrato las partes convinieron recíprocamente la prestación de un servicio personal bajo subordinación y dependencia, por un tiempo específico que está dado por la conclusión de una determinada obra, y el pago de una remuneración por dichos servicios, el empleador queda obligado a pagar al trabajador las remuneraciones que habría percibido de no haber mediado dicho incumplimiento; vale decir, el efecto dañoso que esta conducta generó es que el trabajador dejó de percibir un ingreso al cual el empleador se había obligado, por lo que procede que se le indemnice con la suma correspondiente a dicha pérdida patrimonial”.

**DÉCIMO SEXTO:** Que, así las cosas resulta del todo pertinente acceder a esta prestación siempre que se cumplan dos



requisitos en primer lugar que el despido sea injustificado, y en segundo lugar que el despido se produzca antes que el plazo o la obra hayan concluido.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que, en el caso particular al momento del despido, ya declarado injustificado, la obra gruesa no había concluido, más aun si la propia prueba de la demandada a través de sus declaraciones testimoniales y además la confesional del representante de la demandada reconocen este hecho. Así los testigos señalaron que la obra gruesa concluyó en mayo de 2020 e incluso el absolvente señaló que a la fecha no había concluido. Por ello para resolver este punto debemos recurrir a la Ordenanza General de Urbanismo y Construcción la que define obra gruesa como parte de una edificación que abarca desde los cimientos hasta la techumbre, incluida la totalidad de su estructura y muros divisorios, sin incluir las instalaciones, las terminaciones y cierres de vanos. Si bien los testigos hablaron del término de la obra gruesa en mayo de 2020 estas declaraciones no fueron respaldadas por documento alguno, más aun si el oficio de la Dirección de Obras de la Municipalidad de Los Ángeles señaló que a la fecha la obra no ha sido recepcionada, pero lo más relevante es que no se acreditó con el libro de obras la conclusión de la misma ya que las página de este acompañadas a los autos no dicen relación con este hecho considerando además que la misma Ordenanza prescribe que un aspecto tan relevante como el término de esta obra debe necesariamente consignarse en el mismo al señalar que el libro de obras "es el documento con páginas numeradas que forma parte del expediente oficial de la obra y que se mantiene en ésta durante su desarrollo, en el cual se consignan las instrucciones y observaciones a la obra formuladas por los profesionales competentes, los



WEEXXMSXJ

instaladores autorizados, el inspector técnico, el revisor independiente cuando corresponda, y los inspectores de la Dirección de Obras Municipales o de los Organismos que autorizan las instalaciones". Como se señaló no se acreditó que en el libro de obras se hubiere dejado constancia de un hecho tan importante como el término de la obra gruesa, lo que nos permite establecer que el término de la obra no fue acreditado ni siquiera a esta fecha, razón por la cual no cabe sino dar lugar al monto demandado que incluso es menor al periodo en que dicha obra gruesa aún permanece inconclusa.

Finalmente como ya se indicó el perjuicio derivado del despido injustificado es evidente para el demandante ya se le privó de las remuneraciones durante el periodo en que debía extenderse la obra para la que fue contratado más aún si el cumplió las obligaciones a él impuestas por dicho contrato por obra o faena.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, en relación a las restantes prestaciones consistentes en feriado proporcional y remuneraciones del mes de diciembre de 2019 solo se dará lugar a la primera pues no se acreditó su pago, a diferencia de la remuneración que conforme comprobante de depósito acompañado por el demandado relacionándolo con la liquidación de remuneraciones del mes de diciembre de 2019 permiten establecer que dicho monto se encuentra solucionado.

**DÉCIMO NOVENO:** Que, la restante prueba no referida expresamente en nada altera lo ya resuelto.

**Y TENIENDO PRESENTE** además lo dispuesto en los artículos 1, 7, 10, 41, 63, 73, 162, 168, 173 y 446 y siguientes del Código del Trabajo, artículo 1545 y 1556 del Código Civil, **SE**

**RESUELVE:**



WEEXXMSXJ

I.- Que, se acoge la demandada deducida por MARCELO EDUARDO BERNACHEA CAMPOS, en contra de su ex empleador INMOBILIARIA HEREDIA Y CIA LIMITADA, empresa del giro de su denominación, rol único tributario N°76.984.164-4, representada legalmente por don Juan Raúl Andrés Heredia Guzmán, declarando injustificado el despido de que fue objeto el primero con fecha 17 de diciembre de 2019 y condenando a esta última al pago de las siguientes prestaciones:

a) La suma de \$807.536 por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo.

b) La suma de \$258.873 por concepto de feriado proporcional.

c) La suma de \$6.864.056 por concepto de lucro cesante.

II.- Que, a las sumas antes señaladas se le aplicarán reajustes e intereses conforme a los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo hasta la fecha de su pago efectivo.

III.- Que, se condena en costas a la demandada fijándose las personales en la suma de \$600.000.

IV.- Notifíquese la presente sentencia de conformidad al inciso segundo del artículo 457 del Código del Trabajo remitiéndose copia íntegra de la sentencia a los correos electrónicos de las partes.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

RIT O-47-2020

RUC 20-4-0248813-2



Dictada por Claudio Álvarez Ramírez Juez del Juzgado de  
Letras del Trabajo de Los Ángeles.



WEEXXMSXJ

A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>