

Coyhaique, veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

**VISTOS:**

**PRIMERO:** Comparece don **LUIS HERNÁN CASTRO GAJARDO**, operador de maquinaria, domiciliado en calle 18 de setiembre N° 4279, Villa Codeviche, Comuna de Chépica, y deduce demanda ordinaria de despido injustificado, cobro de prestaciones y nulidad de despido, en contra de **COMERCIAL VIVIANA ANDREA SOTO RUIZ E.I.R.L.**, persona jurídica del giro de su denominación, representada por doña VIVIANA ANDREA SOTO RUIZ, empresaria, RUT N° 11.919.452-0, ambas domiciliadas en calle Monreal N° 180, Comuna de Coyhaique, y también en calle 21 de mayo N° 1664 de la Comuna de Coyhaique, en atención a los siguientes fundamentos de hecho y de derecho que pasa a exponer:

**LOS HECHOS:**

Con fecha 1 de junio del año 2010, ingresé a trabajar en calidad operador de maquinaria para la empresa demandada.

El citado contrato establecía lo siguiente:

-Las funciones para las que fui contratado eran labores de operador de maquinaria para movimientos de tierra, manejo de grúas y otras afines.

-El lugar de trabajo correspondía a las distintas faenas en que la demandada prestaba funciones de contratista, ya sea en las comunas de Coyhaique, Chile Chico u otras de la zona.

-Mi jornada de trabajo era de lunes a viernes de 09:00 a 13:00 y de 14:30 a 18:30 horas. Y sábados de 13:00 a 18:00 horas.

-Mi remuneración mensual ascendía a **\$3.300.000.**

-Dicho contrato era de carácter indefinido.

Agrego desde ya que mis condiciones laborales siempre fueron precarias, lo cual soportaba porque mi intención de trasladarme desde mi domicilio en la Comuna de Chépica a la undécima región, fueron las de poder reunir dinero trabajando en esa zona, motivo que significó que nunca reclamé por las horas extraordinarias que debía trabajar, que no se cumplieran los horarios establecidos en mi contrato, ni tampoco que se me otorgaran mis feriados legales.

En el mes de mayo del año 2018, mi empleadora ingresó a prestar servicios en la Comuna de Chile Chico, más específicamente en la Faena de Explotación Minera Los Domos, de propiedad de la empresa Southern Gold SpA, en labores de movimiento de tierra, donde yo me desempeñaba como operador de una retroexcavadora, construyendo caminos y terrazas para perforaciones.

Yo trabajaba turnos de 20 días de trabajo por 10 días de descanso, pero en los últimos meses de trabajo, esto es, de enero a mayo de 2018, atendida la amistad que logré entablar con los dueños y mi empleadora y que estos me pidieron que no tomara descansos para poder terminar los trabajos, trabajé de corrido, esto es, de lunes a lunes por un período de cinco meses.



Producto de este constante trabajo sin parar operando maquinaria pesada, me vi afectado de una meniscopatía severa en mi rodilla izquierda y también una lesión al hombro, que me estoy tratando actualmente por una sospecha de rotura de tendón supraespinoso.

Producto de estas lesiones, consecuencia directa del exceso de trabajo, en el mes de octubre recién pasado presenté licencias médicas a mi empleadora, pues por recomendación del profesional que me atendió, era imposible que volviera a trabajar. Hice llegar una primera licencia a la demandada, la cual tenía una extensión de 7 días, y la segunda no se la pude hacer llegar pues la contraria cambió de dirección sin haberseme informado en ese momento cual era la nueva.

Resulta que, el día 15 de octubre del año 2018, mediante llamado telefónico mi empleadora me comunicó que estaba despedido por no presentarme a trabajar sin causa justificada, lo que desde ya rechazo pues como ya señalé, me encontraba amparado por una licencia médica.

Además de lo anterior, debo agregar que luego de mi despido concurrí a obtener un certificado de cotizaciones previsionales, donde me pude percatar que mi empleadora no había pagado mis cotizaciones correspondientes a los meses de junio, julio, agosto y septiembre de 2018, por lo que mi despido además de ser injustificado, es nulo.

#### **EL DERECHO.**

**1.- En cuanto al despido injustificado:** En este caso estamos ante un contrato de trabajo indefinido, respecto del cuál, el término de la relación laboral, o sea, el despido se ha producido sin cumplir con las formalidades del mismo. En efecto, el despido se ha producido verbalmente, sin invocación de causal alguna y sin aviso previo, siendo en consecuencia injustificado. Asimismo, el artículo 162 del código del ramo exige la comunicación por escrito del término del contrato respectivo, comunicación que sólo se efectuó verbalmente, y sin invocación de causal legal ni hechos que la constituyan.

Como reiteradamente lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte Suprema, habiendo contrato de trabajo la única manera de ponerle término es cumpliendo las formalidades legales. En este sentido la sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, dictada en la causa rol N° 3156-07, de fecha 1 de abril de 2007 señala expresamente: "Que establecida como ha quedado la existencia de contrato de trabajo entre los litigantes, la única manera que su extinción resultara conforme a derecho, consistía en que se la sometiese a las formalidades que exige el Título V del Libro I del Código del Trabajo, que con la finalidad de amparar la estabilidad en el empleo, impuso las cargas resarcitorias de los artículos 162 inciso cuarto y 163 inciso segundo, esta última con alguno de los aumentos del artículo 168 inciso primero, cuando el vínculo se deja al azar, sin sujetarlo a las modalidades extintivas de que tratan los artículos 159 y siguientes. Así las cosas, se considerará que el contrato concluyó sin justificación y que, consecuentemente, proceden los resarcimientos que viene de especificarse".



En consecuencia, al no haberse ajustado a derecho el despido del trabajador, por no haber cumplido los requisitos formales que el Código del Trabajo establece perentoriamente en el artículo 162 y 169, este despido debe considerarse como injustificado.

*En efecto el artículo 168 del Código del trabajo señala:*

"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. 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 causa legal para dicho término;"

**2.- En cuanto a la nulidad del despido:** *El art, 162 inciso 5° del Código del Trabajo señala expresamente "Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el integro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo". En mi caso, se encuentran adeudadas las cotizaciones de AFP Cuprum, correspondientes a los meses de junio, julio, agosto y septiembre de 2018.*

Tratándose de un despido "nulo", se trata de la nulidad de un acto unilateral, que respecto del trabajador, queda liberado de las obligaciones del contrato, toda vez que a su respectó el único requisito es la expresión de voluntad del empleador, en el sentido de separarlo de sus funciones, per se el efecto de esta "nulidad" es mantener vigentes la obligación del empleador de remunerar y las demás que se establezcan en el contrato respectivo, hasta la "convalidación" del despido.

Para que proceda esta nulidad y su efecto especial es necesario, en primer lugar, que al momento del despido exista una "deuda previsional", lo que ocurre en la especie.

En segundo término, para que la declaración de nulidad del despido tenga el efecto pleno de mantener vigente las obligaciones del empleador hasta la denominada "convalidación del despido", sin que esta última pueda eximir al empleador del pago de las prestaciones devengadas en el período, es necesario que esta deuda de cotizaciones supere la cantidad menor entre el 10% del total de la deuda o dos Unidades Tributarias Mensuales, límites que la deuda existente excede con creces y se cumplan los demás requisitos que el art. 162 inciso 7° prescribe.

Resultado de lo anterior es que la demandada me adeuda las siguientes sumas de dinero:



- Indemnización sustitutiva por mes de aviso previo, por la suma de \$3.300.000.-
- Feriado legal proporcional correspondiente a los años 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018, por un monto de \$23.479.000.-
- Indemnización por años de servicio, por la suma de \$26.400.000.-
- Recargo legal del 50% sobre la indemnización por años de servicio, según lo establecido en el artículo 168 letra b) del Código del Trabajo, por la suma de \$13.200.000.-
- Las cotizaciones previsionales de AFP Cuprum, correspondientes a los meses de junio, julio, agosto y septiembre de 2018.
- Las remuneraciones que se devenguen desde la fecha del despido hasta la convalidación del despido, a razón de \$3.300.000.- mensuales.

#### **EN CUANTO A LA COMPETENCIA DE ESTE TRIBUNAL.**

Como señalé anteriormente, me trasladé desde la comuna de Chépica a la ciudad de Coyhaique exclusivamente para trabajar a la empresa demandada, si bien mi contrato de trabajo menciona como mi domicilio el de Luis Cruz Martínez casa 98, sin señalar comuna, aclaro que este domicilio corresponde a la Comuna de Chépica, lugar donde vivía antes de trasladarme al domicilio de la demandada de autos.

Que, el inciso tercero del artículo 423 del Código del Trabajo señala que podrá interponerse la demanda ante el tribunal del domicilio del demandante, cuando el trabajador haya debido trasladar su residencia con motivo del contrato de trabajo y conste ello en dicho instrumento. Llevada esta norma a los hechos de esta demanda, tenemos que claramente este demandante toda su vida ha vivido en la Comuna de Chépica, y tal como se dijo anteriormente se trasladó a la Comuna de Coyhaique única y exclusivamente con motivos de prestar servicios para la demandada de autos, lo anterior queda en evidencia con la individualización del domicilio de esta parte, tal como se acreditará.

Por tanto, en virtud de las disposiciones legales citadas, artículos 446 y siguientes del Código del Trabajo, y demás disposiciones legales aplicables, solicita tener por interpuesta demanda de despido injustificado, cobro de prestaciones y nulidad del despido en contra de la demandada, ambos ya individualizados, y previo las audiencias legales y sus probanzas acogerla declarando que el despido de que fue víctima es injustificado y además nulo, así como también que se me adeudan las prestaciones singularizadas y en definitiva condenar a la demandada a pagarme las sumas descritas en el cuerpo de la demanda o la suma que se estime pertinente conforme a derecho, con los intereses y reajustes legales de acuerdo lo disponen los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, con expresa condena en costas.



**SEGUNDO:** Que la demandada contestando la demanda interpuesta en su contra solicita su rechazo, con costas, conforme a las argumentaciones de hecho y derecho que a continuación expone:

**EXCEPCIÓN PERENTORIA DE CADUCIDAD.**

La demanda ha sido presentada en forma extemporánea; esto cuando ya había transcurrido el plazo de 60 días hábiles que contempla el artículo 168 del Código del Trabajo, incluida la suspensión del plazo que contempla en el inciso final del mismo artículo. Que el demandante señala en su libelo que fue despedido con fecha Lunes 15 de Octubre de 2018; si consideramos que desde esa fecha a la fecha de la presentación de la demanda, esto es el 4 de marzo del 2019, han transcurrido con creces el plazo de sesenta días que consagra para interposición de la demanda el artículo 168 inciso primero del Código del Trabajo, así las cosas, si relacionamos lo dispuesto en el artículo 423 del Código del Trabajo que regula las reglas de competencia absoluta, relativa al territorio, la cual es norma de orden público que no puede incluso ser alterada por voluntad de partes, la característica fatal de los plazos relativos en materia laboral, artículo 435 del citado cuerpo del Trabajo, nos conlleva a concluir que desde la fecha del despido, esto es desde el 15 de octubre de 2018, descontando los 8 días que estuvo suspendido el plazo desde el 4 de diciembre al 14 de diciembre de 2018, plazo que duró la tramitación de la reclamación administrativa, continuando corriendo desde esa fechas hasta el día 4 de marzo que se ingresó la demanda, han transcurrido 104 días, lo que deja en evidencia lo extemporaneidad de la presentación de la demanda.

No es argumento aceptable, el hecho que se hubiere deducido en Tribunal incompetente para plantear una suerte de suspensión del plazo, a luz de las reglas comunes que rigen en forma supletoria el procedimiento Laboral según dispone expresamente el artículo 432 del Código del Trabajo, por ello, entendiendo el carácter excepcional de la suspensión contemplada en el inciso final del artículo 168 y su interpretación restringida que debe hacerse de la misma, en relación con las normas ya citadas, queda de manifiesto la caducidad de la acción pretendida por el demandante de autos.

Por tanto, conforme lo expuesto y lo dispuesto en los artículo 168, 423, 432 y 435 del Código del Trabajo y demás normas pertinentes, 104 días desde la fecha que media entre el despido y el ingreso de la pretensión, y en consecuencia rechazarla la demanda en todas sus partes por extemporánea, con expresa condenación en costas. En subsidio solicita se rechace la demanda en todas sus partes en virtud de las siguientes consideraciones y tener por contestar la demanda en los siguientes términos:

**HECHOS RECONOCIDOS.**

Mi parte sólo reconoce los siguientes hechos:

1. Fecha de inicio de la relación laboral, no la fecha de terminó que alude



2. Funciones que desarrollaba la demandante.
3. Faena en la que trabajaba la demandante

### **HECHOS NO RECONOCIDOS.**

Mi parte rechaza y niega categóricamente todos y cada uno de los fundamentos de la demanda, en específico:

#### **1. Causal de despido:**

Es efectivo y justificado el despido de la actora realizado con fecha 11 de octubre de 2018 en virtud de la causal del artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, esto es, no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada, ya que no concurrió a su lugar de trabajo desde el día 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, de octubre 2018 hasta la fecha del despido. Inasistencia que no fue debidamente justificada. La respectiva comunicación fue enviada al domicilio de la actora el día 11 de octubre de 2018.

#### **2. Jornada de trabajo:**

La jornada de trabajo de la actora era de lunes a sábado y no con una rotativa de turnos o bajadas como él lo sostiene.

#### **3. Remuneración:**

La actora tenía una remuneración equivalente a \$ 250.000.- líquidos más gratificación de 25% con tope de 4,75 I.M.M. Los demás conceptos alojamiento en el lugar de la faena era proporcionado por la demandada, al igual que la alimentación y transporte.

### **IMPROCEDENCIA DE LAS PRESTACIONES DEMANDADAS.**

Se demanda:

- Aviso previo: No se debe dinero por este concepto a la actora atendido la causal del despido.
- Feriado Legal proporcional, no se adeuda.
- Indemnización por años de servicios, no se adeuda por la causal del despido.
- Recargo Legal del 50%, por ser improcedente por la causal del despido.
- Las cotizaciones no se adeudan.

Por tanto, en virtud de lo expuesto y dispuesto en los artículos 452, 168, y 162 del Código del Trabajo, solicita tener por contestada la demanda, rechazándola en todas sus partes por no tratarse de un despido injustificado indebido o improcedente, con costas.

**TERCERO:** Que llamadas las partes a conciliación, ésta no se produce.

Se fijaron los siguientes hechos a probar:

1. Circunstancias del término de la relación laboral entre las partes, causal invocada y hechos en que se funda.
2. Efectividad de encontrarse enterada las cotizaciones previsionales del demandante por todo el periodo de relación laboral.



3. Si la demandada pago al actor feriado legal proporcional, en su caso, monto de este.

4. Remuneraciones percibidas por el actor.

**CUARTO:** Que la parte demandada rindió la siguiente prueba:

**DOCUMENTAL:**

1. Contrato de trabajo suscrito entre las partes, de fecha 1.04.2015.
2. Constancia ante la Inspección del Trabajo, de fecha 1 de octubre y 5 de octubre.
3. Comprobante de constancia laboral para empleadores, de fecha 17.10.2018.
4. Comprobante de la carta de aviso de término de contrato de trabajo, de fecha 11.10.2018, correlativo N°6792.
5. Copia carta de despido de fecha 11.10.2018, a don Luis Hernán Castro Gajardo, con copia a la Inspección del Trabajo.
6. Acta de notificación de reclamo ante la Inspección del trabajo, de fecha 4.12.2018.
7. Acta de comparendo de conciliación de fecha 14.12.2018 ante la Inspección del Trabajo.
8. Sobres de cartas certificadas enviadas al domicilio del demandado.
9. Comprobante de pagos de Correos de Chile, de la carta certificada.
10. Comprobante de envío de carta certificada al destinatario.
11. Liquidación de sueldo 1.06.2010.
12. Comprobante de pago de pasaje de vuelo Santiago a Balmaceda de fecha 2.10.2018 en la línea aérea SKY, de don Luis Castro Gajardo.

**QUINTO:** Que la parte demandante rindió la siguiente prueba:

**DOCUMENTAL:**

1. Acta de comparendo de conciliación de fecha 14.12.2018.
2. Certificado de cotizaciones previsionales de A.F.P. Cuprum S.A., de fecha 14.11.2018.
3. Copia de licencia médica de fecha 1.10.2018.
4. Bono de atención ambulatoria de fecha 16.10.2018, respecto de don Luis Castro.
5. Bono de fecha 6.11.2018, respecto de don Luis Castro Gajardo.
6. Bono de atención ambulatoria de fecha 2.10.2018, respecto de don Luis Castro Gajardo.
7. Carta de fecha 2.10.2018, del doctor Víctor Dinamarca Ortiz, radiólogo, respecto a los exámenes realizados a don Luis Castro.
8. Documento denominado epicrisis adulto a nombre de don Luis Castro Gajardo, otorgado en San Fernando el 13.11.2018, por el doctor Jonathan González.



9. Copia de licencia médica N°57575386, respecto del trabajador demandante, de fecha 12.10.2018.

10. Set de boletas de gastos médicos, respecto del trabajador Luis Castro, de fecha 12.10.2018.

11. Dos recetas del doctor Jaime Valverde Castañón, traumatólogo, respecto del trabajador demandante, de fecha 12.10.2018.

12. Solicitud de interconsulta o derivación respecto del trabajador demandante de fecha 20.11.2018.

13. Copia de declaración jurada de tramitación de licencia médica, de fecha 16.10.2018, ante la Inspección del Trabajo de Colchagua, San Fernando.

14. Certificado del Fondo Nacional de Salud, respecto del demandante, de fecha 28.09.2018.

15. Certificado de cotizaciones de A.F.P. Cuprum, de fecha 13.03.2019.

**CONFESIONAL:** La parte demandante se desiste de la prueba confesional ofrecida en la audiencia preparatoria.

**TESTIMONIAL:**

Previamente juramentada comparece doña **María Leondina Alvarado Alvarado**, RUT N° 5.736.560-9, dueña de casa, domiciliada en Los Cipreses N°1637, Coyhaique, quien, en síntesis, dice que conoce a las partes de este juicio, a don Luis y a la empresa demandada. Don Luis estuvo en su casa, porque era de Osorno. Era chofer de una retroexcavadora de la empresa de doña Viviana, no sabe cuánto ganaba. Estuvo en su casa desde 2014 por 2 años. Dejo de trabajar porque estaba enfermo, tuvo un accidente, fue operado de una rodilla. Le comentó que había sido despedido, mientras se encontraba enfermo.

Contrainterrogada, dice que vive en los Cipreses N° 1637 de Coyhaique, allí vivió el actor, la señora Viviana lo sabe. Don Luis le comentó que la señora Viviana era correcta por eso le sorprende este juicio.

**OTROS MEDIOS DE PRUEBA:**

**Oficios:**

- Administradora de Fondos Curpum S.A., N° 1050, de fecha 28 de mayo de 2019, adjunta cartola histórica de cotizaciones previsionales obligatorias, del demandante.

- Fonasa, remite certificado de cotizaciones del actor, periodo 2010 a 2018.

**Exhibición de documentos:**

- Libro de remuneraciones, julio, agosto y septiembre de 2018.

**EN CUANTO A LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD OPUESTA POR LA DEMANDADA.**

**SEXTO:** Que la parte demandada al contestar la demanda interpuesta en su contra opone la excepción de caducidad, con los argumentos esgrimidos y que se relacionan en la parte



expositiva de esta sentencia. Evacuando el traslado conferido el demandante solicita el rechazo de esta excepción, con los fundamentos que constan íntegramente en el registro de audio.

**SÉPTIMO:** Que la demandada, sostiene, básicamente, que la demanda ha sido interpuesta en forma extemporánea, conforme lo dispuesto en el artículo 168 del Código del Trabajo, en atención a que el demandante fue despedido con fecha 15 de octubre de 2018 y la demanda fue interpuesta el 4 de marzo de 2019, habiendo transcurrido con creces el plazo de 60 días hábiles que contempla la disposición legal mencionada. Agrega que no es aceptable el hecho de que por haberse interpuesta esta demanda ante tribunal incompetente, se logre una suerte de suspensión del plazo.

**OCTAVO:** Que, según información obtenida del sistema de tramitación SITLA, esta demanda fue interpuesta ante el Primer Juzgado de Letras de Santa Cruz (RIT 0-2-2019), el 7 de enero de 2019 y, habiendo sido despedido el trabajador demandante el 15 de octubre de 2018, en consecuencia, ha transcurrido el plazo de 58 días, considerando el periodo de tramitación administrativa ante la Inspección del Trabajo, que va desde la fecha del reclamo (4 de diciembre de 2018), a la fecha de comparendo (14 de diciembre de 2018).

**NOVENO:** Que para resolver la controversia es necesario tener presente lo dispuesto en el artículo 18 del Código del Trabajo, que establece: "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.

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:

- a) En un treinta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación improcedente del artículo 161;
- 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 causa legal para dicho término;
- c) En un ochenta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación indebida de las causales del artículo 160.

Si el empleador hubiese invocado las causales señaladas en los números 1, 5 y 6 del artículo 160 y el despido fuere además declarado carente de motivo



plausible por el tribunal, la indemnización establecida en los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, se incrementará en un cien por ciento.

En el caso de las denuncias de acoso sexual, el empleador que haya cumplido con su obligación en los términos que señalan el artículo 153, inciso segundo, y el Título IV del Libro II, no estará afecto al recargo de la indemnización a que hubiere lugar, en caso de que el despido sea declarado injusto, indebido o improcedente.

Si el juez estableciere que la aplicación de una o más de las causales de terminación del contrato establecidas en los artículos 159 y 160 no ha sido acreditada, de conformidad a lo dispuesto en este artículo, se entenderá que el término del contrato se ha producido por alguna de las causales señaladas en el artículo 161, en la fecha en que se invocó la causal, y habrá derecho a los incrementos legales que corresponda en conformidad a lo dispuesto en los incisos anteriores.

El plazo contemplado en el inciso primero se suspenderá cuando, dentro de éste, el trabajador interponga un reclamo por cualquiera de las causales indicadas, ante la Inspección del Trabajo respectiva. Dicho plazo seguirá corriendo una vez concluido este trámite ante dicha Inspección. No obstante lo anterior, en ningún caso podrá recurrirse al tribunal transcurridos noventa días hábiles desde la separación del trabajador”.

**DÉCIMO:** Que, al respecto cabe señalar, que cuando el artículo 168 del Código del Trabajo expresa que el trabajador que considere injustificado su despido podrá recurrir al juzgado competente, debe entenderse por tal el tribunal de la especialidad; vale decir, la sola interposición de la demanda ante un juzgado de letras del trabajo o con la competencia para conocer de la materia, cualquiera sea el territorio jurisdiccional de éste, basta para interrumpir el plazo de caducidad, puesto que, en la especie, la declaración de incompetencia de Primer Juzgado de Letras de Santa Cruz, de 1 de marzo de 2019, sólo lo fue por aplicación de las normas sobre competencia relativa, por lo que, conforme a lo razonado, se rechazará la excepción de caducidad interpuesta por la demandada.

Se tiene presente, además, que el objeto de la caducidad es sancionar la inactividad del demandante y al interponer una demanda ante un tribunal supone romper esa inactividad, más aún, si se considera que el elemento que determina la incompetencia es el territorio y no la materia.

En este sentido se ha pronunciado la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, rol 8636-2015, de 8 de julio de 2016, rol 7980-2014, de 25 de junio de 2014.

#### **EN CUANTO AL FONDO:**

**DÉCIMO PRIMERO:** Que, previo al análisis de la causal invocada por el empleador al momento del despido, cabe tener presente que para que el despido sea formalmente correcto, el



empleador debe comunicar por escrito al trabajador el término de contrato, ya sea personalmente o por carta certificada enviada al domicilio consignado en el contrato, y este aviso debe contener las causales invocadas, los hechos en que se funda y las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al despido, siendo los plazos, dependiendo de la causal, 3 o 6 días siguientes a la separación del trabajador o 30 días de anteriores a la separación. Así entonces, cualquier error u omisión en que se incurra al realizar esta comunicación produce que el despido sea injustificado, y en tal caso el Tribunal debe decretar el pago de una indemnización del preaviso, correspondiente a un mes de remuneración, una indemnización por años de servicio y un incremento legal cuyo porcentaje depende de la causal invocada o si no se invocó causal para el término de la relación laboral.

Que, no fue cuestionado el cumplimiento de las formalidades del despido, no obstante, las mismas fueron acreditadas por la documental incorporada consistente en carta de terminación de contrato, el comprobante de Correos de Chile. Habiéndose cumplido con el envío de la carta de aviso de término de contrato de trabajo, corresponde analizar el contenido de dicha carta, y ponderar si los hechos descritos han sido debidamente acreditados en este juicio, y en caso afirmativo, procede calificar si aquellos configuran o no la causal invocada, para así poder concluir si acaso se está o no ante un despido indebido.

Que la demandada para poner término al contrato de trabajo del actor, ha invocado la causal del artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, ya que éste no concurrió a su trabajo los días 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9 y 10 de octubre de 2018, que no fueron justificadas.

Que el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, establece como causal la no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, sin que el legislador haya determinado en forma precisa cuáles son aquellas causas, así como tampoco ha definido cuando se entiende justificada dicha causa, de manera que cualquier circunstancia que no sea imputable al trabajador y que impida cumplir con su obligación de concurrir al trabajo, puede constituir una causa justificada.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que del análisis de la prueba rendida, a lo que se suman las argumentaciones de las partes, valoradas según las normas de la sana crítica permiten concluir, a partir de un hecho no discutido como es la relación laboral que unía a las partes por el periodo señalado en la demanda, los siguientes hechos:

1.- Que el actor ingresó a prestar servicios para la demandada el 1 de junio de 2010, como operador de maquinaria.

2.- Que, la demandada puso término al contrato de trabajo del actor, por la causal del artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, enviando carta de despido con fecha 11 de octubre de 2018, cumpliendo las formalidades legales. Además, dejó constancia ante la Inspección del Trabajo de Coyhaique, con fecha 1, 5 y 17 de octubre de 2018, del hecho de no haberse presentado a



trabajar el actor. Ello consta de la documental incorporada por la demandada (N° 4 y 5 del considerando cuarto)

3.- Que en la carta de despido referida, se justifica, para invocar la causal legal invocada, la ausencia injustificada del trabajador durante los días 20 de septiembre al 1 de octubre de 2018 y del 8 al 11 de octubre de 2018. (N° 5 del considerando cuarto).

4.- Que, en la contestación a la demanda interpuesta en su contra, la demandada argumenta que el actor faltó a trabajar desde el 1 al 10 de octubre de 2018.

Que lo establecido en los dos puntos anteriores, refleja claramente una notoria inconsistencia en la mención de los días de ausencia del trabajador que justifican la causal de término de su contrato, más aún, considerando que, con la prueba incorporada por su propia parte, consistente en comprobante de pago de pasajes a este trabajador, adquirido el 27 de septiembre de 2018, para que viaje el 2 de octubre desde Santiago a Balmaceda. (N° 12 del considerando cuarto), se demuestra que no existe un argumento claro y definido sobre los hechos mencionados como justificativos de la causal legal invocada para tomar la decisión de despedir al trabajador demandante.

5.- Por el contrario, la parte demandante con la prueba documental rendida, no objetada, referida en los N° 3 a 13 del considerando quinto, acredita, a juicio de este sentenciador que, tal como lo expone en su demanda, el trabajador demandante efectivamente fue sometido a exámenes y atendido por especialista médico en la ciudad de San Fernando, que explican su ausencia en su lugar de trabajo, en Coyhaique.

Que respecto del posible conocimiento que la parte empleadora haya tenido del estado de salud de la demandante antes de proceder a su despido, cabe señalar que el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo contempla varias hipótesis, la que se aplicado en este caso no contempla la necesidad de aviso previo, como sí la establece conforme al tenor literal de la norma, la falta injustificada del trabajador que tiene a su cargo una actividad, faena o máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra. No obstante lo anterior, del acta ante la Inspección del Trabajo de Coyhaique, incorporada por ambas partes, se desprende que la actora sí sabía del estado de salud del actor, al expresar que éste llegó con licencia médica, lo que, además, queda reafirmado en comprobante de carta de aviso para terminación de contrato de trabajo, incorporado por la demandada (N° 4 del considerando cuarto). A lo anterior, se agrega la declaración de la testigo María Alvarado, quien declara que el actor dejó de trabajar porque estaba enfermo, tuvo un accidente y fue operado de la rodilla, éste le comentó que fue despedido mientras se encontraba enfermo.

De esta manera las inasistencias del trabajador demandante se encuentran justificadas, en consecuencia, se declarará indebido el despido.



**DÉCIMO TERCERO:** Que no habiéndose acreditado por la demandada la efectividad del hecho imputado en la carta de despido cabe declarar como injustificado el despido de que éste fue objeto, lo que de conformidad al artículo 168 inciso 1° del Código del Trabajo hace procedente el pago de las indemnizaciones a que se refiere el artículo 162 inciso 4° del mismo Código, esto es, la indemnización por falta de aviso previo y la del artículo 163 inciso 2° del citado cuerpo legal, es decir, indemnización de 30 días de la última remuneración mensual devengada por cada año de servicio, en la especie 8 años de servicio, debiendo el Tribunal imponer un recargo del 50% sobre ésta última remuneración, pues la redacción de la norma es imperativa en esa parte, tomando como base de cálculo la suma indicada como última remuneración mensual que se dirá a continuación.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, para el cálculo de las indemnizaciones que esta sentencia ordenará pagar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 172 del Código del trabajo, se fijará como base la suma de \$ 710.000.-, según consta en Libro de Remuneraciones de septiembre de 2018, exhibido por la demandada.

**DÉCIMO QUINTO:** Que en cuanto al cobro de feriado legal y proporcional demandado y no habiéndose acreditado que el actor hizo uso de feriado le corresponde compensación conforme lo establece el artículo 74 del Código el Trabajo. Además, la demandada no opuso excepción de prescripción alguna por lo que no cabe pronunciarse de oficio sobre ella.

Por lo anterior se accederá al pago de las siguientes prestaciones:

Habiéndose acreditado la relación laboral desde el 1 de junio de 2010 a 15 de octubre de 2018, le corresponde al actor el pago de la suma de \$ 5.585.333.-, teniendo como base la suma de \$ 710.000.- ( 2011 a 2017 = \$ 4.970.000.- 2018 x 26 días corridos (\$ 23.667.-cada día) = 615.333.-).

Por estas consideraciones y lo dispuesto además en los artículos 1, 7, 41 y siguientes, 160, 459 y 486 y siguientes del Código del Trabajo se resuelve:

I.- Que se rechaza la excepción de caducidad opuesta por la demandante, según lo razonado en el considerando décimo.

II- Ha lugar, a la demanda de autos y como consecuencia se declara que se hace lugar a los cobros contenidos en dicha demanda y que son los siguientes:

- 1.- \$ 710.000.- por indemnización sustitutiva de aviso previo.
- 2.- \$ 5.680.000.- por indemnización por años de servicio (8 años).
- 3.- \$ 2.840.000.- por recargo legal del 50 % del artículo 168 del Código del Trabajo.
- 4.- \$ 5.585.333.- por concepto de feriado legal y proporcional.

III.- Se declara que el despido que fue objeto la parte demandante es injustificado.

IV.- Como consecuencia del no integro de cotizaciones previsionales y de salud se hace expresa declaración de acuerdo con el artículo 162 del Código del Trabajo, que el despido no ha producido el efecto de poner término al contrato pero para el sólo fin que el empleador continúe pagando las remuneraciones a razón de \$ 710.000.- mensuales, desde la fecha de la terminación



de los servicios 15 de octubre de 2018 y hasta la fecha de la convalidación del despido en la forma y por el procedimiento que establece la norma legal recién citada.

V.- Además, el empleador deberá enterar en las instituciones de seguridad social correspondientes las cotizaciones previsionales impagas por todo el período trabajado, desde el 1 de junio de 2010 al 15 de octubre de 2018, a razón de una remuneración mensual de \$ 710.000.-

VI.- Todas las sumas precedentes deberán ser pagadas con los intereses y reajustes que contempla el artículo 63 del Código del Trabajo.

VII.- No se condena en costas a la demandada por no haber sido totalmente vencida.

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 461 del Código del Trabajo, ejecutoriada que sea esta sentencia, notifíquese a los entes administradores de los respectivos sistemas de seguridad social a los que se encontrase afiliada la actora, con el objeto que hagan efectivas las acciones que correspondan.

Para ello informe la demandante a que instituciones se encuentra actualmente afiliada.

Regístrese y oportunamente archívese.

RIT O-22-2019,

RUC 19-4-0158544-6.

Dictada por don **OSCAR ALBERTO BARRÍA ALVARADO**, Juez del Juzgado de Letras del Trabajo de Coyhaique.

