

SENTENCIA

RIT: O-6275-2019

RUC: 19-4-0217364-8

Santiago, a nueve de enero de dos mil veinte.

VISTOS, OÍDOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que ha comparecido ante este Primer Juzgado de Letras Del Trabajo de Santiago ESAU CARRERA SILVESTRE Cédula Nacional de Identidad N° 14.752.357-2, con domicilio en Pasaje Algarne 1494, Villa Federico Santa María, Comuna de Cerro Navia y RODRIGO CANTILLANA PAVEZ, Cédula Nacional de Identidad N° 12.886.403-2, con domicilio en León Wenstein 4934, Comuna de Ñuñoa, interponiendo demanda en procedimiento de aplicación general en contra BUSES METROPOLITANA S.A., ROL ÚNICO TRIBUTARIO 99.557.440-3, representada por don Juan Pinto Zamorano, con domicilio en Moneda 1644, Comuna de Santiago.

Sostienen los demandantes, en el caso del señor Carrera haber sido contratado el 10 de septiembre del 2012, que tenía una remuneración de \$767.895 y el señor Cantillana el 01 de noviembre de 2013 con una remuneración de \$1.046.065.

Exponen haber sido despedidos el 29 de junio del 2019 por la causal del artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, fundado en este caso, en atrasos y ausencias injustificadas. Piden en este caso, las indemnizaciones por término de contrato, el recargo del 30% todo ello con reajustes, intereses y costas.

SEGUNDO: que la demandada ha contestado reconociendo la relación laboral, la fecha de inicio, la fecha de término, la causal empleada, sostiene que son diversos atrasos, 93 atrasos, 17 días de ausencia durante el último año en el caso del señor Carrera y 176 atrasos, y 23 días de ausencia en el caso del señor Cantillana. Sostiene que estos trabajadores sistemáticamente, finalmente han incumplido gravemente en las obligaciones del contrato y que además en relación con el despido, en relación con las bases remuneratorias, desconocen las que proponen en el libelo y en el caso del señor Carrera, las fija en \$578.939 y del señor Cantillana en \$870.793.

TERCERO: Que llamadas las partes a conciliación ésta no prosperó.

CUARTO: Que se han fijado como hechos a probar "la Efectividad de concurrir la causal de despido, los hechos en que se funda, El Cumplimiento de las formalidades y las remuneraciones percibidas.



QUINTO: Que en primer lugar el contrato de trabajo en relación con la situación del demandante señor Carrera, cabe hacer presente que la carta de despido, de 29 de junio del 2019 ha sido remitida a Calle José Joaquín Pérez número 8122 block 2, departamento 33 de la comuna de Pudahuel, según formulario de despacho de correo que coincide con el contrato de trabajo desde septiembre de septiembre 2012, por lo tanto el demandado sí ha cumplido con el requisito del artículo 162 del Código del Trabajo establecido a su respecto, no pudiendo hacerse cargo el empleador respecto del diligenciamiento oportuno y correcto que tenga que hacer correos.

Sin embargo el demandante tuvo conocimiento en sede administrativa, de que había sido despedido conforme a esa causal, por lo tanto, podría en dicha sede o conforme al artículo 444 del Código del Trabajo haber hecho gestiones judiciales previas para haber obtenido en este caso el documento justificativo del despido y con el cumplimiento de las formalidades legales, sin perjuicio de lo anterior, el demandante se hace cargo de las circunstancias del despido, en la carta, lo que permite al tribunal hacer el análisis a la luz del artículo 160 número 7 del Código del Trabajo.

SEXTO: Que en lo tocante a las remuneraciones de uno y otro, ninguno de los demandantes tiene comprobantes de remuneración trabajados a 30 días o mes completos según se quiera razonar.

En el caso del señor Carrera la remuneración estaba compuesta por un sueldo base de \$444.636 según el anexo de 01 de septiembre de 2018, una gratificación que proporcionalmente debería haber ascendido a \$82.170, un denominado “índice de cumplimiento”, que el tribunal fijará en \$49.397 según la última remuneración; movilización por \$91.033 lo queda un total de \$667.236 como base para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo.

Respecto del señor Cantillana el anexo de 01 septiembre del 2018 establece un sueldo base de \$665.954, la gratificación nunca se tuvo comprobante a mes completo, debería haber ascendido a \$127.656, el “índice de cumplimiento a regularidad” \$71.540 y nuevamente el anexo, volviendo al anexo ya referido, el de 2018, establecía movilización por \$83.622 y colación por \$107.018 lo que da un total de \$1.056.798 lo que incluso es superior a aquello que se estableció en la demanda, pero para efectos de evitar un perjuicio por Ultra Petita o una nulidad, el tribunal se estará entonces al monto que se propone en la demanda.

SÉPTIMO: Que conforme se ha declarado tanto por el representante de la demandada como por los testigos, con la excepción del último que se ha presentado en estos



antecedentes, que era el señor Iracañaupa; la fórmula en que la cual se producía el registro de trabajadores era presentándose primeramente en la garita del despachador quien elaboraba una planilla ruta. En ese mismo instante, se entregaba la planilla de la cual arrojaba impresa la hora presentación y posteriormente el trabajador agregaba de su puño y letra la hora efectiva de su presentación y estando al costado de la misma la hora de programación de salida, según se pudo revisar de los antecedentes. No hay mayores discordancias entre la hora de presentación preimpreso con el que los propios trabajadores en audiencia han reconocido que corresponde a su autoría y hay evidentes desfases de diferencias, de retrasos entre la hora de presentación con aquella que correspondía a la hora de salida programada. Desde ese punto de vista no se puede alegar entonces la existencia de adulteración de un sistema o una maquinación por parte del empleador entre las horas de ingreso y presentación al servicio.

No obstante lo anterior y la valoración que en abstracto se puede hacer respecto de la identidad de este incumplimiento; para el empleador resulta evidente que para estos efectos no solamente se tiene que tener a la vista la naturaleza de la función que tenían que hacer los trabajadores y particularmente la empresa, sino también la actitud que el empleador ha manifestado sobre el particular.

Este sentenciador, estima que el incumplimiento sistemático por parte de un trabajador en cuanto a los deberes de asistencia e impuntualidad, debería ser considerado como incumplimiento grave en abstracto. Sin embargo, es la actitud de la empresa la que debe determinar si esto efectivamente le ha generado perjuicios o un trastorno en su organización y ha hecho reproches al trabajador respecto del mismo durante la vigencia de la relación laboral.

El Código del Trabajo contempla un sistema de medidas disciplinarias que a partir del reglamento interno, que permiten al empleador hacer ver y manifestar punitivamente su parecer respecto de los incumplimientos. Lo que se ha presentado en este caso, respecto de los trabajadores, son solamente constancias laborales y programas de acción con miras a sensibilizar a los trabajadores, respecto de la situación de incumplimiento, pero que son del año 2017. Sin embargo, los incumplimientos que se están reportando, comienzan prácticamente el año anterior al despido y no hay una respuesta del empleador a ellos. El empleador puede ejercer medidas disciplinarias por dichos incumplimientos y si el trabajador a partir de ellas no enmienda su conducta, el patrón puede o el empleador puede ejercer el despido. Sin embargo, el despido que se ejerza no puede ser por aquellas conductas que ya han sido objeto de una amonestación, sino que



debería serlo por aquellas que se generan posterior a las mismas y por la obstinación del trabajador de mantener un patrón de conducta oposicionista y reactivo a las instrucciones y requerimientos de la autoridad, que finalmente constituyen un socavamiento de las potestades que la ley entrega al empresario.

Por otro lado, mantener estos incumplimientos sin sanción durante un tiempo tan extenso, implica y sin que en este caso pueda entenderse que hay una atenuación respecto del reproche, implica también que el empleador podría manejar esto como una causal o una forma de esgrimir o tener amenazado al trabajador constantemente con dicho incumplimiento. Los incumplimientos se tienen que hacer, manifestar al trabajador tan pronto como ellos son conocidos por el empleador generando las medidas respectivas, si no puede constituir simplemente un método de amenazas respecto del trabajador estando vigente la relación laboral.

Por último, queda hacerse cargo entonces. Desde ese punto de vista el tribunal entiende que ha sido el propio demandado el que con su conducta no ha podido establecer que efectivamente se trata de un incumplimiento grave por lo tanto deberá acogerse la demanda.

En cuanto a los recargos legales que se han pedido, el demandante yerra en los mismos toda vez que ha fijado el 30% el cual corresponde a la causal de necesidades de la empresa y en este caso el despido indebido tiene el recargo legal del 80% que es el que el tribunal fijará en la sentencia. No hay ultrapetita en esta circunstancia toda vez que se trata de una disposición imperativa de la ley en cuánto se establezca la existencia del despido improcedente.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 1, 6, 7, 9, 10, 11, 41, 42, 162, 163, 168, 172, 173, 415, 420, 423, 446 y 452, 453 del Código del Trabajo, se declara que se acoge la demanda interpuesta por ESAU ELI CARRERA SILVESTRE Cédula nacional de identidad N° 14.752.357-2 y por RODRIGO ALEJANDRO CANTILLANA PAVEZ, cesante, cédula nacional de identidad N° 12.886.403-2 en contra de BUSES METROPOLITANA S.A., RUT 99.557.440-3, declarándose que el despido que han sufrido con fecha 29 de junio de 2019 es improcedente, debiendo la demandada pagar las siguientes indemnizaciones por término de contrato.

I.- Respecto del señor CARRERA SILVESTRE:

- a) Indemnización sustitutiva del aviso previo por la suma de \$667.236-
- b) Indemnización por años de servicios por la cantidad de \$4.670.652.
- c) Recargo legal del 80%, por la suma de \$3.736.522.



II.- Respecto del señor CANTILLANA PAVEZ:

- a) Indemnización sustitutiva del aviso previo por la suma de \$.1.046.065.
- b) Indemnización por años de servicios por la cantidad de \$6.276.390
- c) Recargo legal del 80%, por la suma de \$5.021.112.

Las sumas ordenadas pagar respecto de los demandantes, están sujetas a los reajustes, intereses que contempla el artículo 173 del Código del Trabajo.

III.- Que no se condena en costas a la demandada por haber tenido motivo plausible para litigar.

Devuélvanse los documentos a la parte demandante que se encuentra presente en audiencia, los de la parte demandada quedan custodiadas hasta su posterior retiro.

Respecto de los documentos que se han ofrecidos por las partes que se encuentran en la oficina judicial virtual, se provee: a sus antecedentes.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Rijan a partir de este momento los plazos para los eventuales recursos que puedan interponerse en contra de la sentencia dictada en esta audiencia

RIT: O-6275-2019

RUC: 19-4-0217364-8

Dictada por don **EDUARDO RAMIREZ URQUIZA**, Juez Titular del 1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

