

Concepción, veintisiete septiembre de dos mil veintiuno.

Visto, oído y teniendo presente.

Primero. Denuncia. Que, comparece ante este juzgado de letras del trabajo de Concepción don YOVAN ALEJANDRO SAAVEDRA TORRES, abogado, domiciliado en calle O'Higgins 1186, of.812, Concepción, en representación convencional de los siguiente demandantes: 1) Doña MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES, secretaria, con domicilio en Calle Blanco Encalada número mil ciento setenta, Tomé; 2) Doña FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES, Trabajadora Social, con domicilio en El Lingue seiscientos sesenta y seis, Laguna Redonda, Concepción; 3) Doña VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO, Contadora, con domicilio en Pasaje Uno, número mil quinientos cuatro, Las Princesas, Concepción; 4) Don ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEO, Gasfiter, con domicilio en calle Los Olivos número noventa, Penco; 5) Doña EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA, Docente de Educación Diferencial, con domicilio en Los Maquis setenta y uno, casa catorce, San Pedro de la Paz; 6) Doña YANINA PRIMINA QUEVEDO VENTURINI, Secretaria, con domicilio en Olegario Lazo número ocho mil ochocientos setenta y cinco, Villa Maiten, Hualpén; 7) Doña ANA ROSA FERNANDEZ CRUZ, administrativa de finanzas, con domicilio en Ignacio Serrano ciento cuarenta y uno, departamento sesenta y cinco, Concepción; 8) Don DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA, contador auditor, con domicilio en Pasaje Araucarias número sesenta, departamento dieciséis, Villa Alto Araucarias, Chiguayante; 9) Doña DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU, abogada, con domicilio en Castellón 2 quinientos cuarenta y dos, departamento treinta y uno, Concepción; 10) Don BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES, abogado, con domicilio en Calle Nueva número mil ciento veintidós, casa tres, Condominio Lonquimay Sur, Huertos Familiares, San Pedro de la Paz; 11) Don HUGO ALEJANDRO BAEZA FOITZICK, sociólogo, con domicilio en Pasaje treinta y cinco, número ochocientos cincuenta y cuatro, San Marcos, Talcahuano; 12) Doña MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA, Profesora de Artes Plásticas, con domicilio en calle Orompello número treinta y siete, departamento trescientos dos, Concepción, 13) Doña WILMA LEONOR CRUZ FUENTES, Educadora de Párvulos, con domicilio en Pasaje siete, casa mil novecientos quince, Las Princesas, Concepción; 14) Doña ISMELDA INES BOHLE SOTO, profesora, con domicilio en Pasaje Uno, casa quinientos dieciséis, Villa El Pinar, Huertos Familiares, San Pedro de la Paz; 15) Doña ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO, Ingeniero en Recursos Humanos, con domicilio en Avenida Pedro de Valdivia cuarenta y cinco, casa seis, Concepción; 16) Don HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS, arquitecto, con domicilio en Pasaje La Veleidosa número setenta y cuatro, Sector Parque, Lota; 17) Don MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL, profesor, con domicilio en Nueva Uno cuatro mil , Edificio A, departamento trescientos cuatro, Los Pioneros, San Pedro de la Paz; 18) Don MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA, profesor, con domicilio en Candelaria cuatrocientos cincuenta y uno, Interior, Cerro Alegre, Tomé y



19) Doña ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN, profesora, con domicilio en Calle Las Violetas treinta y cuatro, Población Los Mejoreros, Penco; quien expone:

“Que en la representación que invisto, vengo en Interponer denuncia por tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales por actos discriminatorios ocurridos con ocasión del despido, cobro de indemnizaciones y prestaciones laborales y subsidiariamente, en un otrosí, demanda por despido improcedente, cobro de prestaciones laborales; en contra de la ex empleadora de mis representados ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CONCEPCION, persona jurídica de derecho público, representada legalmente por su Alcalde ALVARO ORTIZ VERA, ambos domiciliados en O'Higgins 525, Concepción o por quien lo subrogue o reemplace en virtud de lo previsto en el artículo 4º del Código del Trabajo, fundado en los argumentos de hecho y de derecho, que a paso a exponer:

Relación laboral entre las partes.

1.- Que todos mis representados fueron contratados en distintas funciones y fechas, según se detallará más adelante, por la Ilustre Municipalidad de Concepción para desempeñarse en la Administración Central de la Dirección de Administración de Educación Municipal (DAEM CONCEPCION), ubicada en calle Víctor Lamas 1180, Concepción.

2.- Que sus contratos de trabajo eran escriturados y tenían duración indefinida.

3.- Que sus jornadas de trabajo eran de 44 horas semanales.

4.- Que sus funciones, año de ingreso a trabajar y últimas remuneraciones mensuales brutas son las siguientes:

1) MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES: secretaria, 1 de abril de 2013, \$791.052 pesos.

2) FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES: asistente social, 16 de agosto de 2016, \$1.174.625 pesos.

3) VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO: encargada de unidad de contabilidad, 1 de mayo de 1981, \$ 1.637.440 pesos.

4) ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEO: gasfiter, 10 de marzo de 2014, \$737.528 pesos.

5) EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA: Coordinadora de integración Educación diferencial, 1 de marzo de 2011, \$1.995.995 pesos.

6) YANINA PRIMINA QUEVEDO VENTURINI: secretaria dirección, 20 de julio de 1981, \$1.080.315 pesos.

7) ANA ROSA FERNANDEZ CRUZ: Encargada sección recaudación y pagos, 1 de mayo de 1981, \$1.424.644 pesos.

8) DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA: Jefe Dpto. Administración y Finanzas, 26 de septiembre de 2011, \$ 2.512.353 pesos.



9) DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU: abogado asesoría jurídica, desde el 11 de octubre de 2013 cuya remuneración era de \$2.634.821.-

10) BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES: abogado asesoría jurídica, 27 de junio de 2017, \$ 1.865.986 pesos.

11) HUGO ALEJANDRO BAEZA FOITZICK: Jefe del departamento de Recursos Humanos, cuya remuneración era de \$2.512.353.- ingreso año 13 de abril de 2005.-

12) MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA: Asesor pedagógico, 2 de enero de 2015, \$ 1.184.049 pesos.

13) WILMA LEONOR CRUZ FUENTES: Coordinadora Educación Parvularia, 22 de marzo de 2010, \$ 1.449.281 pesos.

14) ISMELDA INES BOHLE SOTO: Asesor Pedagógico, 1 de marzo de 2018, \$ 1.155.779 pesos.

15) ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO: Jefa (s) Dpto. Recursos Humanos, 5 de noviembre de 1997, \$ 1.254.732 pesos.

16) HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS: Arquitecto, 4 de enero de 2016, \$ 2.512.353 pesos.

17) MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL: Asesor Técnico Pedagógico, 1 de marzo de 2013, \$ 1.316.016 pesos.

18) MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA: Asesor Técnico Pedagógico, 1 de marzo de 2013, \$ 1.202.895 pesos.

19) ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN: Asesor Pedagógico, 7 de enero de 2013, \$ 1.202.895 pesos.

Del término de la relación laboral.

Que con fecha 31 de diciembre de 2019, todos mis representados son despedidos, por la causal contemplada en el art.161 inc. primero del Código del Trabajo, esto es "Necesidades de la empresa, establecimiento o servicio", fundado en que "debido a la puesta en marcha en la comuna de la ley 21.040 que crea un nuevo Sistema de Educación Pública, a contar del 1 de enero de 2020, la Administración de Educación Municipal al Servicio Local de Educación dependiente de dicho Ministerio".

Hechos que constituirían la vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido discriminatorio. Conforme lo expuso el ex empleador de mis representados, la causal de término para sus respectivos contratos de trabajo ha sido la dispuesta en el artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, debido a la puesta en marcha en la comuna de la Ley 21.040 que crea un nuevo sistema de Educación Pública, a contar del primero de enero de 2020 la Administración de Educación Municipal al Servicio Local de Educación, dependiente de dicho Ministerio".- Si bien es efectivo el traspaso de la Educación



Pública desde los municipios al Servicio Local de Educación, en concreto, Servicio Local de Educación Pública Andalién Sur, lo cierto es que no existe la real necesidad de poner término a sendos contratos por dicha razón.

En primer lugar, la sola fundamentación argüida por la ex empleadora carece de razonamiento que permita justificar la medida adoptada. En efecto, la entrada en vigencia del Nuevo Servicio de Educación no es vinculante a la decisión de poner término a la relación laboral. En efecto, recordemos que el ex empleador de mis representados es la Ilustre Municipalidad de Concepción y no la Dirección de Administración de Educación Municipal de Concepción.

El mensaje de la ley 21.040 establece que “...En todos los casos la ley establece los resguardos necesarios para que el traspaso no afecte los derechos del personal que se desempeña tanto en los municipios y corporaciones municipales, como en los establecimientos educacionales que aquellos administran” (letra d. inciso final del objetivo del proyecto que consta en el mensaje de la referida ley).

A su turno, el artículo trigésimo octavo, número tres, de las disposiciones transitorias de la ley 21.040 dispone que: “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3 de la ley N° 18.883, que Aprueba Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, excepcionalmente las municipalidades estarán facultadas para reubicar en otras funciones a los trabajadores que por cualquier causa no hubieren sido traspasados al Servicio Local correspondiente, de acuerdo a las normas del presente artículo. Dicho personal continuará afecto al régimen laboral al que se encontraba sujeto con anterioridad al ejercicio de dicha facultad”.

Es decir, el municipio estaba facultado para reubicar a los demandantes sea en alguno de los 33 establecimientos educacionales que estaban a su cargo, o bien, en alguna de las dependencias de la misma Municipalidad. De hecho, en la práctica, sólo fueron 31 funcionarios los que efectivamente pierden su fuente laboral, ya que, del total del personal de la DAEM de Concepción (104 al 31.12.2019), 55 fueron reubicados en distintos establecimientos educacionales y otras dependencias de la Municipalidad demandada y 2 fueron contratados a honorarios y 5 a contrata, en la misma Municipalidad, los demás fueron despedidos sin que se vieran beneficiados como los restantes.- Es más, bajo la Dirección de Administración Municipal de Concepción se encontraban los trabajadores del Centro Artístico Cultural de Concepción (27 en total), institución cuya misión es entregar educación artística a los niños de los colegios municipales de Concepción. Dicho personal, contratado también por la I. Municipalidad de Concepción ha finiquitado a sus trabajadores invocando la misma causal que la invocada en los finiquitos de cada uno de mis representados, no obstante, a todos ellos se les ha contratado, sin solución de continuidad, pero bajo la modalidad de honorarios, con fecha de término al 31 de diciembre de 2020.- Que entonces, y sin perjuicio de que a ciertos trabajadores dependientes de la Dirección de Administración de Educación Municipal, se les haya continuado su contratación –bajo una forma jurídica



aparentemente distinta (honorarios y contrata)- y que, a la mayor parte de los trabajadores dependientes de la Dirección Central de la DAEM fueron reubicados y distribuidos entre los distintos Establecimientos Educacionales que eran dependientes del Municipio demandado antes del traspaso, lo cierto es que todos ellos han mantenido su fuente laboral en los mismo términos anteriores al 31.12.2019 y para beneficio de unos pocos, además se les pagó finiquito. De esta forma, desde ya resulta absolutamente arbitraria y discriminatoria la decisión del Alcalde de poner término al contrato de los 19 demandantes a pesar de haber invocado la misma causal de término para todos, y de haber reubicado a otros. A mayor abundamiento, tampoco el municipio puede escudarse en que detrás de su arbitraria decisión exista una razón económica, ya que al hacerse efectivo el traspaso de la Educación Municipal al Servicio de Educación Pública Andalien Sur, el Municipio ha dejado de transferir recursos municipales a la DAEM de Concepción, monto anual que históricamente –o por lo menos los últimos 6 años- se traducían en más de \$3.000.000.000.- (tres mil millones de pesos anuales) aproximados.

De lo anterior, puede concluirse entonces que los demandantes han sido abierta y arbitrariamente discriminados, sin que exista una razón objetiva, sea basada en la capacidad o idoneidad personal, que justifique el trato desigualitario hacia mis representados, toda vez que no existe real necesidad de la empresa, establecimiento o servicio, ya que, del total de trabajadores DAEM CONCEPCIÓN, esto es, 104 personas al 31.12.2019, 55 fueron reubicadas en distintos establecimientos educacionales, y otras fueron contratadas bajo modalidad de honorarios y contrata ya sea en el mismo Municipio o en alguna de sus direcciones, y más aún, los 27 trabajadores del Centro Artístico Cultural de Concepción, además de haberseles contratado bajo una nueva modalidad (honorarios) recibieron el íntegro pago de sus finiquitos.

Que como se dijo, tampoco existe una razón económica de la medida por cuanto la extinción de la DAEM de Concepción significa para el Municipio un ahorro de más de tres mil millones de pesos anuales pudiendo ahora disponer de dicha suma a su arbitrio.

De esta manera, esta parte alega actos de discriminación arbitrarios en contra de mis representados quienes fueron desvinculados definitivamente del Municipio demandado, constituyendo un trato desigualitario respecto de los otros trabajadores de la administración central de la DAEM de Concepción y Centro Artístico y Cultural de Concepción, quienes se encontraban en la misma situación laboral y que no obstante, hoy permanecen con su fuente laboral, sea con contrato de trabajo, honorarios, a contrata, éstos últimos sin solución de continuidad y siendo doblemente beneficiados al haberseles hecho pago de su finiquito.

Resultan ser indicios suficientes para comprobar el trato desigualitario recibido por mis representados, los siguientes:

1. Contratos de trabajo de cada trabajador demandante.
2. Finiquito de cada trabajador demandante.



3. Certificado del Servicio Local de Educación Pública Andalién Sur, que indica que 55 trabajadores de la dirección central de la DAEM de Concepción que fueron reubicados en distintos establecimientos educacionales de Concepción. (Ordinario 44 del 26 de febrero).

4. Capturas de pantalla de la página de transparencia de la Ilustre Municipalidad de Concepción que dan cuenta que 8 ex trabajadores de la DAEM de Concepción fueron reubicados en nuevos puestos de trabajos en la Ilustre Municipalidad de Concepción.

5. Los otros antecedentes se encuentran en manos de la propia Municipalidad (contrataciones de los trabajadores que fueron reubicados).

De los antecedentes aportados y singularizados precedentemente, se desprende con claridad que existen indicios suficientes e inequívocos de que, en la especie, la demandada privilegió a la mayoría por sobre mis representados, vulnerando así los derechos fundamentales denunciados del artículo 19 N°16 de la Constitución Política en relación al artículo 2 del Código del Trabajo, por el actuar arbitrario, discriminatorio y desigualitario que han sufrido mis representados en comparación a los restantes funcionarios de la Dirección central de la DAEM de Concepción y personal del Centro Artístico y Cultural de Concepción, estos últimos quienes también fueron despedidos por la misma causal que mis representados, y que pese a que se les pagó finiquito continuaron prestando servicios, sin solución de continuidad, pero ahora bajo contrato de honorarios y a contrata.

Así, conforme lo dispuesto en el artículo 493 del Código del Trabajo, “cuando los antecedentes aportados por la denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad”.

Del despido y su improcedencia: A inicios del año 2019, don Jorge Rizzo San Martín, Director Encargado de la DAEM de Concepción, presentó ante los funcionarios de la administración central de la DAEM de Concepción, a los asesores personales del Alcalde de Concepción, Sr. Humberto Toro y don Eduardo Muñoz, como los responsables de realizar el cierre de la DAEM en atención a la entrada en vigencia de la ley 21.040.- En este contexto, se llevaron a cabo un sin número de reuniones entre los tres mencionados quienes adoptaron decisiones de trascendencia, como por ejemplo, quienes seguían trabajando en la Municipalidad, quienes se iban a colegio, y a quienes derechamente se les desvincularía.

Como se dijo, la demandada puso término a los contratos de trabajo, por la causal del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, lo que expuso sólo en el finiquito, pues el término de la relación laboral se da sin cumplir la demandada con ninguna de las formalidades legales para proceder al despido, pues no les envía carta certificada, ni entrega personalmente carta de despido, donde indique la causal invocada y los hechos en que se funda, así como tampoco envía la respectiva copia a la Inspección del Trabajo, limitándose únicamente a señalar en



el finiquito la causal de despido referida, y como hechos fundantes hace una escueta y confusa referencia a que el despido es “debido a la puesta en marcha en la comuna de la ley 21.040 que crea un nuevo Sistema de Educación Pública, a contar del 1 de enero de 2020 la Administración de Educación Municipal al Servicio Local de Educación dependiente de dicho Ministerio”.

Es relevante señalar que le correspondía cumplir esta obligación a la Ilustre Municipalidad de Concepción, ya sea, a través, de su Departamento Jurídico o de Recursos Humanos y en ningún caso correspondía a la misma DAEM realizar sus propias cartas de despido o finiquitos, por ser partes interesadas y no estar de acuerdo con sus despidos, cuestión que fue manifestada en diversas reuniones con el Jefe del DAEM encargado, don Jorge Riffo.

2.-Ciertamente por el solo hecho de no haber cumplido la demandada con las formalidades legales para proceder al despido de mis representados estos resultan injustificados, y la fundamentación señalada en los finiquitos de los demandantes resulta ser totalmente insuficiente, pues no se indica de forma alguna, por qué la puesta en marcha de la referida ley 21.040 necesariamente significa la pérdida de sus puestos de trabajo, más aún cuando dicha ley dispone lo contrario e incluso faculta a las Municipalidades como es el caso de la demandada para reubicar a sus trabajadores, según lo dispone el artículo trigésimo octavo, número 3, inciso segundo de la ley 21.040, que señala “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3 de la ley N° 18.883, que Aprueba Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, excepcionalmente las municipalidades estarán facultadas para reubicar en otras funciones a los trabajadores que por cualquier causa no hubieren sido traspasados al Servicio Local correspondiente, de acuerdo a las normas del presente artículo. Dicho personal continuará afecto al régimen laboral al que se encontraba sujeto con anterioridad al ejercicio de dicha facultad”.

3.- Resulta importante señalar que de una dotación total de aproximadamente 104 personas que eran funcionarios de la DAEM de Concepción, 55 fueron reubicados en establecimientos educacionales de la comuna por la demandada y 2 fueron recontratadas por la Municipalidad de Concepción a honorarios y 5 a contrata, luego de ser finiquitados, sin contar los 27 funcionarios que se desempeñaban en el Centro Artístico y Cultural de Concepción, el que era dependiente de la DAEM de Concepción.

4.- Que, sin perjuicio de lo señalado en cuanto al no cumplimiento por parte de la demandada de las formalidades legales para proceder al despido, que convierten por ese solo hecho al despido en injustificado, pues estaríamos ante un despido sin causa, la causal señalada en el finiquito de los demandantes resulta totalmente improcedente, si consideramos que no concurren de forma alguna las condiciones necesarias para que concurra la causal “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”, pues objetivamente el despido de los demandantes, frente la entrada en vigencia de la ley 21.040, no era la única alternativa que tenía la demandada para proceder, pues como ya se indicó estaba facultada para reubicarlos y sin lugar a dudas una



Municipalidad como la de Concepción, tenía la capacidad económica para absorberlos y reubicarlos en distintos puestos en el Municipio, más aún cuando la misma demandada, incluso publicó varios concursos públicos llamando a distintos profesionales y funcionarios administrativos para ocupar cargos en el municipio, a lo que se suma que ya no tendría que realizar el aporte anual que realizaba al DAEM de Concepción, por \$3.500.000.000 de pesos anuales, dineros con los que sin duda podría haber absorbido a los demandantes, pero prefirió despedirlos y mal despedirlos, por lo que claramente no se visualiza una necesidad económica detrás de dicha decisión. Entonces, por el solo hecho de que no exista una razón económica detrás de la decisión de poner término a los contratos de mis representados, y de que a la gran mayoría de trabajadores de la administración central de la DAEM y trabajadores del Centro Artístico y Cultural de Concepción se le mantuvo su fuente laboral, a pesar de encontrarse en la misma situación que 10 los demandantes, es que resulta absolutamente improcedente la causal invocada por la demandada, toda vez que ello no fue óbice para mantener el vínculo contractual con los demás funcionarios pertenecientes a la Administración Central de la DAEM y Centro Artístico Cultural de Concepción.

Situación especial de cada trabajador en relación a profesión u oficio y/o cargo a desempeñar. Caso de Eugenia Pincheira:

1.- Desde el año 1999 a abril 2009, la Sra. Pincheira trabajó como docente de educación diferencial en establecimientos educacionales dependientes de la Municipalidad de Concepción. La modalidad de contratación fue a contrata renovado y continuo durante 10 años.

2.- En abril del año 2009, siendo docente en el Colegio España con una carga horaria de 40 horas se le asigna la Coordinación de Educación Especial Comunal. Esta función se debía cumplir en las dependencias de la Dirección de Administración de Educación Municipal de Concepción (DAEM Concepción), ubicada en Víctor Lamas 1180, Concepción. Para el cumplimiento de esta función se le hace una ampliación horaria de 4 horas con el fin de asumir el horario laboral de los funcionarios de la DAEM. Se desempeñó por 2 años, desde el 13 de abril 2009 al 28 febrero 2011 como Coordinadora de Educación Especial de la comuna de Concepción en la DAEM sin que su contrato como docente del Colegio España se modificara, justificándose en que era una figura administrativa “como préstamo desde el Colegio España a la DAEM”, más 4 horas asignadas a DAEM lo que quedó establecido en el Decreto D.E.M. N°_00572-09. Esta situación se mantuvo desde abril 2009 a febrero 2011, asumiendo horario de trabajo de la DAEM y vacaciones de 15 días, a pesar de que su contrato era de 40 horas en Colegio España y 4 horas asignadas a la DAEM.

3.- En marzo 2011, Don Pedro Rozas, Director DAEM de ese entonces, le comunica que su contrato se modificaría a Código del Trabajo, a pesar de ser docente y de realizar trabajo técnico pedagógico en la DAEM. Consultó los motivos considerando que hay docentes en la DAEM contratados por estatuto docente, pero nadie le supo explicar.



4.- En marzo 2011 se elaboró su contrato, regido por el Código del Trabajo, como Coordinadora de Educación Especial de la comuna. Cargo que ejerció hasta el 31 de diciembre 2019 fecha en la que fue finiquitada por “necesidades de la empresa”, al igual que los demás demandantes.

5.- Su finiquito contabiliza 9 años de servicio, considerando el último contrato y no 11 años como efectivamente trabajó en la DAEM de Concepción, por lo que estos dos años que no le fueron pagados, son demandados en acápito de las prestaciones laborales demandadas, pues en estos dos años que trabajó en la DAEM a “préstamo”, claramente fue a través de una forma de contratación irregular y no como en realidad debió haber sido contratada desde un principio, esto es mediante contrato regido por el Código del Trabajo, situación que solo se regularizó dos años después. La situación ocurrida con la Sra. Pincheira a lo menos resulta irregular, pues su tiempo efectivamente trabajado fue de 20 años, desde el año 1999 a la fecha, para el mismo sostenedor y empleador “La Ilustre Municipalidad de Concepción” y específicamente en la DAEM de Concepción desde el 13 de abril 2009 como lo señala el Decreto D.E.M. N° _00572 -09 Pero para determinar el cálculo de su finiquito solo se consideró la fecha de su último contrato de trabajo y se le desconocen los dos años de trabajo en la DAEM con contrato como docente del Colegio España, pero con decreto que establece que sus funciones las debía realizar en la Administración Central de la Dirección de Educación Municipal de Concepción. Las decisiones arbitrarias de su empleador han redundado en menoscabo para la Sra. Pincheira, en los siguientes aspectos:

a. Si su contrato no hubiese sido modificado de estatuto docente a código del trabajo el año 2011, hoy no habría sido despedida sino traspasada al Servicio Local Andalién Sur. Pues todos los docentes de la DAEM contratados por estatuto docente fueron traspasados automáticamente, incluso los a contrata, como lo indica la ley.

b. El año 2009 y año 2010 no hizo uso de vacaciones como correspondía a su contrato por estatuto docente, sino que le informó que por estar en la DAEM le correspondía 15 días solamente. Pero, por otro lado, ahora se ignoran esos años y se calcula su finiquito con menos años de servicio, contando solamente los años desde la modificación del contrato.

c. Su despido al 31 de diciembre no le permite acogerse a jubilación pues aún le faltan 7 meses para cumplir 60 años, esto implica estar cesante y tener que cancelar sus cotizaciones previsionales durante 7 meses hasta alcanzar la edad legal de jubilación.

d. Tampoco podrá acogerse a la ley N° 20.948 que otorga una bonificación adicional y otros beneficios de incentivo al retiro para los funcionarios y funcionarias de los servicios públicos. Que a todas luces resulta procedente que se le pague a la Sra. Pincheira los dos años que trabajó en la DAEM de Concepción, esto es los años 2009 y 2010, si bien en el papel aparecía como contratada como docente en los hechos su contrato correspondía a Código del Trabajo, debiendo



ser aplicable el principio de la primacía de la realidad, en donde existiendo disconformidad en lo que ocurre en la realidad y lo que se ha plasmado en los documentos, deberá primar la realidad.

En conclusión, los despidos que ha afectado a mis representados resultan ser absolutamente improcedente, pues no resulta suficientemente fundada la causal que se les aplicó para despedirlos.

Del cobro de prestaciones adeudadas: de las diferencias en el pago de feriado legal y proporcional adeudadas Es de suma importancia partir señalado que todos los demandantes tenían contratos regidos por el Código del Trabajo, sin embargo por el solo hecho de trabajar en la Ilustre Municipalidad de Concepción, se les aplicaban todas las obligaciones y responsabilidades que tienen los funcionarios municipales más no los beneficios, es por esta razón que para el pago tanto de su feriado legal como proporcional, solo se les computaron los días hábiles, decisión basada en un dictamen de la Contraloría General de la República que lo señalaba, criterio que no compartimos, pues al estar regidos por el Código del Trabajo se deben computar para su cálculo los días sábados, domingos y festivos, razón por la que se generan diferencias en el pago de sus feriados, las que se detallarán en las prestaciones laborales adeudadas.

En cuanto a los descuentos indebidos del aporte del seguro de cesantía en que ha incurrido la demandada: Como se señaló anteriormente la demandada en el finiquito suscrito con fecha 31 de diciembre de 2019 (en el cual los trabajadores hicieron expresa reserva de derechos), procedió a efectuarles a los demandantes el descuento correspondiente a la rebaja del aporte del Seguro de Cesantía realizado por empleador. Descuento que resulta indebido, cuando el despido resulta injustificado, como es en este caso” (Sic).

Previas otras consideraciones de hecho y derecho, pide tener por interpuesta demanda de tutela laboral con ocasión del despido y cobro de indemnizaciones y prestaciones, acogerla a tramitación y en definitiva declarar que la demandada, con ocasión del despido, vulneró los derechos fundamentales de mis representados, mediante actos discriminatorios y arbitrarios denunciados por este acto – vulnerando específicamente la libertad de trabajo y su protección, en relación al art. 2 del Código del Trabajo y en consecuencia condenar a la demandada al pago de las siguientes prestaciones:

1.- a la indemnización adicional equivalente a 11 remuneraciones mensuales, para cada demandante, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo, a razón de la última remuneración percibida por cada uno de los actores. 1.1) MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES: \$8.701.572 pesos 1. 2) FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES: \$12.920.875 pesos 1.3) VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO: \$ 18.011.840.- pesos 1.4) ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEJO: \$8.112.808.- pesos 1.5) EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA: \$21.955.945 pesos 1.6) YANINA PRIMINA QUEVEDO VENTURINI: \$11.883.465 pesos 1.7) ANA ROSA FERNANDEZ CRUZ: \$15.671.084 pesos 1.8)



DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA: \$27.635.883 pesos 1.9) DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU: \$28.674.261 pesos 1.10) BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES: \$20.525.846 pesos 1.11) HUGO ALEJANDRO BAEZA FOITZICK: \$ 27.635.883 pesos 1.12) MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA: \$13.024.539 pesos 1.13) WILMA LEONOR CRUZ FUENTES: \$ 15.942.091 pesos 1.14) ISMELDA INES BOHLE SOTO: \$12.713.569 pesos 1.15) ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO: \$13.802.052 pesos 1.16) HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS: \$27.635.883 pesos 1.17) MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL: \$14.476.176 pesos 1.18) MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA: \$13.231.845 pesos 1.19) ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN: \$ 13.231.845 pesos.

2.- Al recargo legal del 30 % a la indemnización por años de servicio de conformidad con lo dispuesto en la letra A del artículo 168 del Código del Trabajo, por las siguientes sumas: 2.1) MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES: \$1.661.209 pesos. 2.2) FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES: \$1.057.162 pesos. 2.3) VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO: \$ 19.158.048 pesos. 2.4) ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEO: \$1.327.550 pesos. 2.5) EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA: \$6.562.783 pesos. 2.6) YANINA PRIMINA QUEVEDO VENTURINI: \$ 12.315.591 pesos 2.7) ANA ROSA FERNANDEZ CRUZ: \$ 16.668.334 pesos. 2.8) DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA: \$ 6.029.647 pesos. 2.9) DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU: \$ 4.742.678 pesos 2.10) BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES: \$ 1.679.387 pesos. 2.11) HUGO ALEJANDRO BAEZA FOITZICK: \$ 8.290.764.- pesos 2.12) MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA: \$ 1.776.073 pesos. 2.13) WILMA LEONOR CRUZ FUENTES: \$ 4.347.843 pesos. 2.14) ISMELDA INES BOHLE SOTO: \$ 693.467 pesos. 2.15) ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO: \$ 4.140.615 pesos. 2.16) HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS: \$ 3.014.823 pesos. 2.17) MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL: \$ 2.763.633 pesos. 2.18) MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA: \$ 2.526.079 pesos. 2.19) ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN: \$ 2.526.079 pesos.

3. Diferencia en el pago de feriado legal y proporcional, por los siguientes montos: 3.1) MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES: \$ 210.944 pesos. (8 días pendientes). 3.2) FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES: \$156.616 pesos. (4 días) 3.3) VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO: \$982.463 pesos. (18 días) 3.4) ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEO: \$ 122.921 pesos (5 días). 3.5) EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA: \$ 598.617 pesos. (9 días) 3.6) YANINA PRIMINA QUEVEDO VENTURINI: \$ 175.330 pesos (5 días) 3.7) ANA ROSA FERNANDEZ CRUZ: \$ 759.808 pesos. (16 días) 3.8) DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA: \$ 251.235 pesos. (3 días) 3.9) DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU: \$ 261.875 pesos (3 días) 3.10) BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES: \$ 310.997 pesos. (5 días) 3.11) HUGO ALEJANDRO BAEZA FOITZICK: \$921.195 pesos (11 días) 3.12) MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA: \$ 276.276 pesos. (7días) 3.13) WILMA LEONOR CRUZ FUENTES:



\$338.163 pesos. (7 días) 3.14) ISMELDA INES BOHLE SOTO: \$269.675 pesos (7 días) 3.15) ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO: \$543.717 pesos. (13 días) 3.16) HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS: \$753.705 pesos. (9 días) 3.17) MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL: \$ 307.069 pesos. (7 días) 3.18) MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA: \$ 280.672 pesos. (7 días) 3.19) ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN: \$280.672 pesos.

4. Descuento indebido del aporte de seguro de Cesantía, por los siguientes montos: 4.1) MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES: \$1.476.521 pesos. 4.2) FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES: \$719.356 pesos. 4.3) VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO: \$ 1.477.030 pesos. 4.4) ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEO: \$818.820 pesos. 4.5) EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA: \$3.591.144 pesos. 4.6) DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA: \$ 2.573.057 pesos. 4.7) DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU: \$3.002.433 pesos 4.8) BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES: \$ 845.611 pesos. 4.9) HUGO ALEJANDRO BAEZA FOITZICK: \$5.140.506.- pesos.- 4.10) MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA: \$ 1.362.981 pesos. 4.11) WILMA LEONOR CRUZ FUENTES: \$ 2.844.854 pesos. 4.12) ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO: \$ 1.397.108 pesos. 4.13) HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS: \$ 1.756.730 pesos. 4.14) MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL: \$ 1.755.965 pesos. 4.15) MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA: \$ 1.871.175 pesos. 4.16) ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN: \$ 1.984.998 pesos.

5. Intereses y reajustes conforme al art. 63 y 173 del Código del Trabajo.

6. Las costas de la causa.

7. O las sumas de dineros mayores o menores y por los conceptos que se determine, conforme al mérito del proceso.

En subsidio y en base a los mismos fundamentos pide tener por interpuesta demanda por despido improcedente y cobro de prestaciones, solicitando la condena de la demandada en los términos que refiere.

Segundo. Contestación. Que, por su parte comparece ante este juzgado de letras del trabajo don Richard Van der Molen Cárdenas, abogado, C.N.I. N° 8.812.792-7, Mandatario Judicial de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE CONCEPCIÓN, Corporación Autónoma de Derecho Público, R.U.T. N°69.150.400-K, representada legalmente por su Alcalde don Álvaro Andrés Ortiz Vera, chileno, casado, periodista, cédula Nacional de identidad N° 13.310.452-6, ambos domiciliados para estos efectos en calle O'Higgins N° 525, Edificio Municipal, 5° Piso, de esta comuna, quien expone:

“Previo a entrar al debate del fondo de la controversia planteada, vengo en oponer a la denuncia de tutela laboral deducida por los denunciantes y a la demanda por despido improcedente interpuesta por los demandantes, así como al cobro de las indemnizaciones y



prestaciones laborales respectivas, la excepción de falta de legitimación pasiva de mi representada, en razón de los siguientes antecedentes:

Excepción de falta de legitimación pasiva de la Municipalidad. Que, venimos en interponer la excepción de falta de legitimación pasiva para ser demandado, conforme a los siguientes antecedentes de hecho y fundamentos que derecho que paso a exponer:

1.- Que, en virtud de la dictación de la Ley N° 21.040, publicada en el Diario Oficial el 24 de noviembre de 2017, se creó el denominado “Sistema de Educación Pública”. Dicha normativa estableció que el Sistema de Educación, paulatinamente, dejaba de estar a cargo de las Municipalidades, y pasaba a ser administrada ahora por el Estado, a través de los llamados “Servicios Locales de Educación Pública”. El objeto del Sistema de Educación Pública, conforme establece el artículo tres de la referida ley, consiste en “que el Estado provea, a través de los establecimientos educacionales de su propiedad y administración, que formen parte de los Servicios Locales de Educación Pública que son creados en la presente ley, una educación pública, gratuita y de calidad, laica, esto es, respetuosa de toda expresión religiosa, y pluralista, que promueva la inclusión social y cultural, la equidad, la tolerancia, el respeto a la diversidad y la libertad, considerando las particularidades locales y regionales, garantizando el ejercicio del derecho a la educación de conformidad a lo dispuesto en la Constitución Política de la República, en todo el territorio nacional”. Que, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 6° transitorio de la Ley en comento, entrarán en funcionamiento entre el 1 de enero y el 30 de junio de 2019 el Servicio Local de la región de Arica y Parinacota; un Servicio Local de la región Metropolitana y un Servicio Local de la región del Bio-Bio”, más adelante señala: “Los Servicios Locales entrarán en funcionamiento con al menos seis meses de anticipación a la fecha de traspaso del servicio educacional”.

2.- El artículo octavo transitorio de la ley N° 21.040 expresa en su inciso primero: “El 1 de enero del año siguiente a la fecha de entrada en funcionamiento de un Servicio Local, se le traspasará, por el solo ministerio de la ley, el servicio educacional que prestan las municipalidades, directamente o a través de corporaciones municipales, de las comunas en las cuales éste ejerza su competencia, lo cual comprenderá los bienes muebles e inmuebles, recursos financieros y personas asociadas a la prestación de dicho servicio, de conformidad a las disposiciones transitorias siguientes”.

3.- En consecuencia, en nuestra zona, a contar del uno de enero de 2020, entró en funcionamiento el Servicio Local de Educación “Andalién Sur”, el cual comprende las comunas de Concepción, Chiguayante, Hualqui y Florida, cuya entrada en vigencia, por el solo ministerio de la ley, traspasó la Administración de la Educación Municipal de la comuna de Concepción al S.L.E. “Andalién Sur”.



4.- Que, por consiguiente, lo que hizo la Ilustre Municipalidad de Concepción al traspasar la administración de la educación municipal, que estuvo a cargo de los Departamento de Administración de Educación Municipal, fue simplemente obedecer la normativa legal y su efecto “inmediato”, por su sólo ministerio, sin que ello significara, respecto de nuestra representada, un actuar voluntario dirigido a producir consecuencias jurídicas lesivas para las personas que prestaban servicios en dicha repartición municipal, sino que, por el contrario, la Municipalidad se limitó a cumplir con la ley, obedeciendo a un acto de autoridad, en virtud del Principio de Legalidad y Juridicidad dispuestos en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República.

5.- Luego, al producirse el traspaso de la administración de la educación municipal al Estado “por el solo ministerio de la Ley”, la relación laboral y estatutaria de los diversos profesionales, técnicos, administrativos y auxiliares que laboraban en el DAEM Concepción, desapareció, es decir, ipso iure. cesó el vínculo laboral que los mantuvo unidos al sostenedor, en este caso la Municipalidad de Concepción, cesando también el cumplimiento de obligaciones y el ejercicio de derechos que nacían de este vínculo, disuelto de forma automática, como prescribe la normativa citada previamente.

6.- Que, ahora bien, como la Municipalidad mantenía un vínculo ligado a quienes se desempeñaban en el Departamento de Administración de Educación Municipal, regido en algunos casos por la ley N° 19.0702 Estatuto Docente, o por el Código del Trabajo, necesitaba proceder a concluir con dicha vinculación laboral, la cual en el caso de los demandantes, era la establecida en el Código del Trabajo, conforme lo dispone el artículo 3° de la ley N° 18.8833 , aplicando las normas reguladas en dicho texto, esto es, proceder a efectuar el finiquito de los respectivos trabajadores, pagando todas las prestaciones a que tuvieran derecho.

7.- La forma de contratación sometida al Código del Trabajo, es absolutamente excepcional en la Legislación Municipal, donde la regla general es el vínculo con los trabajadores a través de la Ley N° 18.8834 , y la Ley N° 18.6955 , (Planta, Contrata y Honorarios), siendo excepción de ello el vínculo mediante otros cuerpos normativos como el Código del Trabajo, al cual estaban sometidos los demandantes, es por ello que la Municipalidad, dio cumplimiento a la ley N° 21.040, por ser ese especial y excepcional caso de vinculación regida por el Código del Trabajo, el que los ligaba con los trabajadores del DAEM Concepción.

8.- Que, la Municipalidad simplemente dio cumplimiento a lo señalado por la ley, y todos los trabajadores a quienes les correspondía ser finiquitados, suscribieron los instrumentos respectivos, y recibieron de forma voluntaria y en pleno conocimiento los rubros correspondientes, todo lo cual consta en los respectivos finiquitos de cada uno de los demandantes, que acompañaremos en la oportunidad procesal respectiva.

9.- Conforme a lo dicho anteriormente, la Municipalidad de Concepción no es, entonces, legitimada pasivamente para el ejercicio tanto de la acción principal de los demandantes como de



las acciones subsidiarias interpuestas, ya que como se transcribió, por el solo ministerio de la ley, se procedió a dar fin de forma inmediata a la relación que existía entre Dirección de Administración de Educación Municipal y las partes, diluyendo y eliminando todo vínculo entre ellos y todo efecto jurídico nacido de la relación que los ligaron previamente. Decimos esto porque, la doctrina señala: “Es que el empleador solo puede poner término al contrato laboral por determinadas causales específicas, establecidas por ley, lo que configura la denominada estabilidad laboral (...) asimismo, en nuestro sistema jurídico el contrato de trabajo puede terminar solamente por las causales previstas en la ley. Esto quiere decir que el empleador deberá justificar la terminación del contrato en alguna de las causales que señala el Código del Trabajo y que siempre deberá existir causa para que concluya el contrato”. En consecuencia, y porque siempre debe existir una causal legal para dar término a un vínculo que se rige por el Código del Trabajo, es que en los respectivos finiquitos de cada uno de los demandantes se expresó que la causal de despido de cada uno de dichos trabajadores era la del artículo 161 del Código del Trabajo, que permite poner término a sus servicios con derecho a indemnización por causal de “Necesidades de la Empresa”. Ahora la causal “Necesidades de la Empresa”, antes señalada, es un concepto genérico, que no se agota, en la enumeración de situaciones señaladas en el mismo inciso primero del artículo 161, como racionalización o modernización, bajas en la productividad. Entre otras, sino, como bien lo señala la redacción de dicho artículo, es ejemplificativa, al usar la expresión “tales como”, lo cual deja abierta la puerta, a la aplicación de situaciones no descritas expresamente en tal artículo, dentro de las cuales sin duda, se encontraría la situación de que el servicio educacional prestado por el empleador, se acabe, por el solo ministerio de la ley (Ley N° 21.040), lo cual constituye sin duda una necesidad de la empresa (empleador) impostergable y obligatoria para el mismo. Luego, al acabarse el Servicio de Educación prestado por la Municipalidad de Concepción, cuya gestión y administración era realizada por los funcionarios del DAEM Concepción, también acaba dicho organismo, ya que su funcionamiento carecería de causa, y al acabarse dicho organismo se debe proceder a la terminación de los respectivos contratos de trabajo de las personas que laboran en tal organismo.

10.- Por ello, la aplicación de dicha causal dice relación con una causal que no tiene definición legal de lo que debe entenderse por tal, y tampoco ese ejercicio lo hizo la ley N° 21.040, y la única exigencia es que la “necesidad de la empresa” esté debidamente justificada, por ello, en este caso el efecto por el “solo ministerio de la Ley” fundamenta la situación de necesidad en la que se encontraba la Municipalidad para cesar el vínculo laboral con los demandantes. Ahora, al invocar la causal de necesidad de la empresa, en tal caso el artículo 163 del Código del Trabajo señala: “Si el contrato hubiere estado vigente un año o más y el empleador le pusiere término en conformidad al artículo 161, deberá pagar al trabajador, al momento de la terminación, la indemnización por años de servicio que las partes hayan convenido individual o colectivamente,



siempre que ésta fuere de un monto superior a la establecida en el inciso siguiente”. Por otra parte, el artículo 162 inciso cuarto señala: “Cuando el empleador invoque la causal señalada en el inciso primero del artículo 161, el aviso deberá darse al trabajador, con copia a la Inspección del Trabajo respectiva, a lo menos con treinta días de anticipación. Sin embargo, no se requerirá esta anticipación cuando el empleador pague al trabajador una indemnización en dinero efectivo sustitutiva del aviso previo, equivalente a la última remuneración mensual devengada. La comunicación al trabajador deberá, además, indicar, precisamente, el monto total a pagar de conformidad con lo dispuesto en el artículo siguiente”. Ambas obligaciones, mí representada, la cumplió a cabalidad con los demandantes, Los cuales suscribieron el finiquito de rigor, y recibieron íntegramente las indemnizaciones respectivas, por lo cual, el municipio cumplió íntegramente con el mandato legal hasta la fecha en que mantenían el vínculo laboral, el cual cesó el 31 de diciembre de 2019.

11.- La Municipalidad de Concepción cumplió con las exigencias legales establecidas en el Código del Trabajo, mientras estuvo vigente el vínculo con los actores, ya que una vez llegado el día uno de enero de 2020, éste dejaba de existir por el sólo ministerio de la ley, cesando también los derechos y obligaciones entre las partes, y los efectos o consecuencias de la disolución del respectivo vínculo laboral, tales como el reclamo de tutela laboral, despido improcedente, o el reclamo de indemnizaciones en los términos que expone los actores. La Municipalidad de Concepción, a contar del uno de enero de 2020, por el solo ministerio de la ley, cesó en su vínculo con los demandantes y con todos los trabajadores del Departamento de Administración de Educación Municipal, quienes pasaron a depender, en su caso, del Servicio Local de Educación Andalién Sur (que comprende las comunas de Concepción, Chiguayante, Hualqui y Florida) en su calidad de continuador legal, en consecuencia, no puede dar cumplimiento a efecto alguno derivado del cese de funciones con los demandantes, porque la relación ya no existe. No obstante, que el artículo 168 del Código del Trabajo da pleno derecho al trabajador para demandar al juzgado laboral competente, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la separación y en el evento de ganar tal juicio, el juez ordenará el pago de la indemnización por falta de aviso previo y la de indemnización por años de servicio, según correspondiere, más los recargos legales, la pregunta a formular es, en este caso concreto de los demandantes, ex trabajadores del DAEM Concepción, contra quien debieron dirigir sus demandas respectivas, en otros términos, que persona jurídica, es la obligada al pago de los rubros expuestos en su demanda, la respuesta es una e incuestionable, El Empleador, y justamente, por “el solo ministerio de la Ley” la Municipalidad de Concepción, a contar del uno de enero de 2020 ha dejado de ser el empleador de los demandantes, ya que no existe vínculo laboral alguno entre ellos, y los supuestos efectos perniciosos derivados del cese de las funciones de los demandantes, no pueden surtir efecto respecto de la Municipalidad, por no serles oponibles. El empleador, en consecuencia, para estos



efectos, es el Servicio Local de Educación Andalién Sur, contra quien los actores debieron haber ejercitado sus acciones judiciales.

12.- Que, el traspaso de los funcionarios de educación municipal es “sin solución de continuidad” al Servicio Local de Educación, luego, el Municipio deja de ser el empleador para todo efecto legal, asumiendo dicha calidad el referido Servicio Local Andalién Sur, por ello, no pueden los demandantes pretender, ahora, que mi representada los indemnice de prestaciones que no deben reclamar de la Municipalidad, ya que no tiene atribuciones legales para su cumplimiento, ya que no solo no es el empleador de los demandantes, sino que, además, no le es oponible los efectos del traspaso de la educación en materia de derechos laborales de sus ex-trabajadores, limitando su responsabilidad solo a ámbitos económicos, tal como expresa los artículos transitorios de la Ley 21.040.

13.- Que, conforme a lo expresado, la acción principal y las subsidiarias interpuestas por los demandantes, debieron ser dirigidas en contra del Servicio Local de Educación Andalién Sur, por ser este organismo del Estado, dependiente del Ministerio de Educación, “el sucesor legal de la municipalidad, o la corporación municipal en su caso, en la calidad de sostenedor del establecimiento educacional traspasado”, como reza el inciso segundo del artículo 9° transitorio de la Ley N° 21.040. En efecto, dicho Servicio es ahora el empleador de todos los trabajadores que se desempeñaban en el Departamento de Educación Municipal de Concepción que fueron traspasados y los que se desempeñen en los establecimientos educacionales, y asume las consecuencia jurídicas del finiquito que mi representada suscribió con todos los trabajadores, evidentemente; puesto que “por el solo ministerio de la Ley”, la Municipalidad que represento dejó de ser sostenedor de las escuelas y liceos de Concepción, y esta obligación legal pasó a manos del mentado Servicio Local de Educación Andalién Sur, quien debió ser el demandado en estos autos, conforme se ha expresado.

14.- Que, sumado a lo anteriormente expuesto, debemos señalar la demanda que nos ocupa fue interpuesta con fecha 29.02.20 y notificada a esta parte el día 05.03.20. Por otro lado, el traspaso del servicio educacional de los establecimientos municipales de Concepción, junto con el traspaso de trabajadores y bienes al Servicio Local de Educación Andalién Sur, se produjo el uno de enero de 2020. La ley N° 21.040, ya latamente señalada, entró en vigencia el 24 de noviembre de 2017, fecha en que fue publicada, normativa que implica una reestructuración de gran envergadura del sistema de educación pública del país. Pone en relieve que lo fundamental, es que el Servicio Local de Educación respectivo es el sucesor legal de la municipalidad o la corporación municipal en su caso, de la calidad de sostenedor del establecimiento educacional traspasado, lo que en la práctica se traduce que pasa a ser el empleador de quienes se desempeñan o desempeñaban en los establecimientos u organismos de educación que administra. El artículo 17 de la ley N° 20.041 señala: “El objeto de los Servicios Locales será proveer, a través



de los establecimientos educacionales de su dependencia, el servicio educacional en los niveles y modalidades que corresponda, debiendo orientar su acción de conformidad a los principios de la educación pública”, por su parte el artículo 19 establece las Responsabilidades de los Servicios Locales de Educación, conforme a dichas normas, se puede colegir, que es el Servicio Local de Educación Andalién Sur, el cual en el caso de la comuna de Concepción, quien debe responder, administrativa y judicialmente, de las situaciones que puedan acontecer o hayan acontecido en los establecimientos educacionales instalados en ese territorio comunal, en razón de su condición de sostenedor y continuador legal que detenta respecto de tales establecimientos a contar del uno de enero de 2020, esto es, con antelación a la notificación de la demanda a la Municipalidad de Concepción. Luego en la actualidad, y también al momento de interponerse la actual demanda, (29.02.20), existe un continuador legal que tiene a su cargo la administración de los servicios de educación, que eran justamente los que administraban los demandantes, ex- trabajadores del DAEM, en este caso, la Municipalidad de Concepción, demandada en estos autos, no revestía la legitimidad pasiva para ser emplazada, resultando en este caso irrelevante, que la fecha del término del contrato, 31 de diciembre de 2019, haya sido anterior al aludido traspaso, pues en la actualidad es otro órgano el que cumple el rol de empleador de los demandantes y, por ende, es ese organismo, Servicio Local de Educación Andalién Sur, el que está llamado a hacer frente a los requerimientos judiciales que se presenten, con prescindencia de que los hechos que los originen sean anteriores.

15.- Que, la falta de legitimación pasiva de mi representada, se fundamenta en que ella no detenta la calidad de empleador de los demandantes, ni le son oponibles los efectos que pretende del cese de sus funciones, habiendo actuado la Municipalidad de Concepción por el solo ministerio de la ley en cumplimiento de ella. En consecuencia, y de acuerdo a lo razonado precedentemente, de manera alguna los actores, pueden pretender atribuir el carácter de empleador a mí representado, como fundamento de una acción de tutela laboral, ni que el cese de funciones fue injustificado o las indemnizaciones que ellos puedan reclamar. Así, se ha enseñado que la “Legitimatío ad Causam” o “Legitimación Procesal” es definida como “la consideración especial en que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto litigio, y, en virtud de la cual, exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como parte en tal proceso”. Para figurar y actuar eficazmente como parte es necesario poseer una condición precisa y referida en forma particularizada al proceso individual de que se trate. Tal condición afecta al proceso no en su dimensión común, sino que en lo que tiene de individual y determinado. Más correcto sería hablar como lo hace Carnelutti de legitimación para pretender o resistir la pretensión; o legitimación para obtener sentencia de fondo o mérito. Así las cosas, mi mandante no es parte de la relación jurídico sustancial que se imputa existente y del cual nacería la responsabilidad laboral



de la misma, ya que no es empleador de los demandantes ni tampoco le son oponibles los efectos jurídicos del cese de sus funciones. Previo al análisis de la controversia en sí, se deberá analizar si La Municipalidad de Concepción efectivamente forma parte de la supuesta relación jurídico sustancial, de lo contrario como lo afirma esta parte, deberá desechar la demanda, con expresa condena en costas, por las razones que se vienen exponiendo en los numerales anteriores.

En consecuencia y debido a que esta parte acreditará oportuna y suficientemente, la inexistencia de relación alguna con los hechos de la demanda, deberá negar lugar a la acción, en todas sus partes, con costas, pues en autos, la Municipalidad de Concepción carece de legitimidad pasiva para ser demandada por los hechos materia de esta litis, debiendo haberse encausado la demanda de tutela y de despido improcedente, en contra del Servicio Local de Educación Andalién Sur, por ser el continuador legal de la Municipalidad como sostenedor de los colegios municipales y, en consecuencia, en su calidad de empleador. Por ello, debe acogerse la presente excepción de falta de legitimidad pasiva, toda vez que la parte petitoria de la demanda pide la condena de una persona jurídica que no tiene el carácter de empleador y que, por ende, no puede ser sujeto pasivo de la acción deducida” (Sic).

Que, luego, contestando derechamente la demanda, opone:

“Excepción de finiquito. Que por este acto venimos en interponer Excepción de Finiquito, debidamente firmados y autorizados ante el ministro de fe habilitado para tal efecto, fundando tal excepción en los siguientes antecedentes de hecho y derecho:

1.- Conforme a documentación acompañada junto con la denuncia de autos, consistente en copia de cada uno de los finiquitos firmados por los denunciantes de la causa, en cada uno de ellos consta la siguiente reserva de derechos escrita a mano en los finiquitos: “Me reservo el derecho para demandar despido injustificado, descuento indebido del aporte de cesantía, bono de vacaciones, diferencia en el feriado proporcional, recargo del 30% sobre indemnización años de servicio y PMG”.

2.- Del tenor literal de las reservas de derecho formuladas por los denunciantes de tutela, en ninguno de ellos se estableció reserva de derechos para reclamar y ejercer con posterioridad denuncia por tutela laboral ante los Tribunales de Justicia, solo la acción por despido injustificado y/o improcedente.

3.- La facultad de un trabajador de incorporar una reserva de derechos en su finiquito, nunca ha estado en discusión, pero si dicha reserva debe estar sujeta a ciertos mínimos establecidos, ésta debe estar referida a materias específicas, pues una reserva amplia y genérica, podría comprender todos los aspectos de la relación laboral y su terminación, lo cual se traduciría en ser contradictoria con la finalidad misma de un finiquito, el cual es liberar a las partes del contrato de trabajo de nuevos conflictos sobre esas materias, sin perjuicio de materias puntuales o particulares sobre las que no se haya llegado a acuerdo. Por lo anterior, es necesario que la



reserva de derechos en un finiquito deba efectuarse respecto de acciones, derechos o pretensiones concretas, cualquiera sea su redacción, con tal que exista claridad de los conceptos o rubros.

4.- Sobre este punto, la Jurisprudencia Judicial se ha manifestado en el siguiente tenor: “La reserva habilita al trabajador para reclamar el o los derechos a que ella se refiere, es decir, aquel o aquellos derechos que aparecen consignados en la formulación de la reserva, pues de lo contrario carecería de sentido suscribir un finiquito con poder liberatorio, si bastara consignar una reserva vaga e imprecisa, en los términos que lo hizo el actor, para enervar el efecto perseguido por las partes al otorgar el documento”.

En cuanto a la vulneración de derechos fundamentales denunciada. Los denunciantes expresan que el actuar de nuestra representada ha vulnerado el Derecho Constitucional del artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República en relación con el artículo 2 del Código del Trabajo, pues la supuesta discriminación ejercida por la demandada hacia sus representados no se basa ni en la capacidad ni idoneidad personal, sino en un mero capricho del ex empleador. De esta manera, dicha parte alega actos de discriminación arbitrarios en contra de sus representados. La contraría expresa en su denuncia que sus representados al ser desvinculados definitivamente del Municipio, dicho acto constituye un trato desigualitario respecto de los otros trabajadores de la administración central de la DAEM de Concepción y Centro Artístico y Cultural de Concepción, quienes se encontraban en la misma situación laboral y que no obstante, hoy permanecen con su fuente laboral, sea con contrato de trabajo, honorarios, a contrata, éstos últimos sin solución de continuidad y siendo doblemente beneficiados al haberseles hecho pago de su finiquito. Sobre este punto, venimos a expresar las siguientes consideraciones:

a) Todos los 19 denunciantes de tutela laboral prestaron servicios bajo contrato de trabajo para la Dirección de Administración de Educación Municipal de Concepción, los que, en el desarrollo de las vinculaciones contractuales respectivas de cada uno, todos ellos pasaron a tener el carácter de contratos indefinidos, labores que concluyeron para todos los actores el 31 de diciembre de 2019 conjuntamente con el cierre del DAEM, conforme lo establecido en la ley N° 21.040, razón por la cual, se les puso término a todos los contratos por la causal de “Necesidades del Servicio”, fundada dicha causal en la entrada en vigencia de la ley N° 21.040, causal contenida en el artículo 161 del Código del Trabajo, disponiéndose asimismo el pago a cada uno de ellos de la indemnización por años de servicio correspondiente, de la indemnización sustitutiva de falta de aviso previo y el pago de los días de feriado legal/proporcional que se adeudaren según correspondiere, todo lo cual consta en sus finiquitos respectivos, ya agregados a la causa.

b) Como consta del mérito de la presentación de los actores, todos se encontraba en conocimiento, de la razón por los cuales se extinguirían los vínculos contractuales de los dependientes del DAEM, producto de la entrada en vigencia de la ley 21.040 que crea el Sistema



de Educación Pública, en conformidad a lo establecido en sus artículos sexto transitorio, numeral 2 y octavo transitorio, inciso primero, que disponen: “Artículo Sexto: Entrada en funcionamiento de los Servicios Locales. El Presidente de la República, mediante uno o más decretos del Ministerio de Educación, suscritos además por el Ministro de Hacienda, determinará un calendario de instalación que establezca las fechas en que iniciarán sus funciones los Servicios Locales de Educación Pública, de conformidad a las siguientes reglas. Primera etapa de instalación: (...) 2. Entrarán en funcionamiento entre el 1 de enero y el 30 de junio de 2019 el Servicio Local de la región de Arica y Parinacota; un Servicio Local de la región Metropolitana y un Servicio Local de la región del Biobío.” “Artículo Octavo: Fecha del traspaso del servicio educacional. El uno de enero del año siguiente a la fecha de entrada en funcionamiento de un Servicio Local, se le traspasará, por el solo ministerio de la ley, el servicio educacional que prestan las municipalidades, directamente o a través de corporaciones municipales, de las comunas en las cuales éste ejerza su competencia, lo cual comprenderá los bienes muebles e inmuebles, recursos financieros y personas asociadas a la prestación de dicho servicio, de conformidad a las disposiciones transitorias siguientes.”

c) Lo afirmado en la transcripción queda acreditado por la propia exposición de los hechos de la demanda en este punto, relativo al cierre de la Dirección de Administración de Educación Municipal de Concepción. El cierre del DAEM que se produce por voluntad de la ley N° 21.040, sobre el cual se fundamentó el término de los servicios de los actores, sí configura los presupuestos de la causal de necesidades del servicio invocada, ya que: 1°.- Se trata una situación objetiva que afectó a todas las municipalidades de la Región del Bio-Bio, Concepción, Chiguayante, Hualqui y Florida, a, razón por la cual no ha operado como mero arbitrio o capricho de esta parte, el cierre de dicha Dirección de Educación. 2°.- El cierre es de carácter permanente e irrevocable, esto es, la Municipalidad de Concepción, ya no tiene a su cargo la prestación del servicio de educación sino que este ahora es ejercido por el Estado. 3°.- La existencia de una clara relación de causalidad entre las necesidades de la Municipalidad y el despido de los trabajadores, por cuanto al no continuar prestándose servicio educacional alguno, no existe razón que justifique la mantención del vínculo contractual con todo el personal que estaba destinado a servir en la administración del mismo, máxime si con dicho cierre se dejaron de percibir los recursos que permitían dicha administración, lo cual, incluso, iría en contra de los principios de eficacia y eficiencia en el correcto uso de los Recursos Públicos en lo que se refiere a la legalidad del gasto. 4°.- Producto del ejercicio de la causal invocada, se pagaron la indemnización por años de servicio correspondientes a todos los denunciantes.

d) Ahora bien, la argumentación señalada por la contraria, de que el municipio podía, de acuerdo a la ley N° 21.040, traspasar, en iguales condiciones laborales a algunos trabajadores del DAEM a la Municipalidad, no es óbice para la procedencia de la causal invocada. Ello por cuanto,



lo anterior, es una prerrogativa excepcional que se otorga a la Municipalidad respectiva, la cual necesariamente impone un uso restrictivo dado los motivos ya expresados, así expresamente lo establece el texto legal: Artículo Trigésimo Octavo transitorio numeral tres, inciso segundo: “Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3 de la ley N° 18.883, que Aprueba Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, excepcionalmente las municipalidades estarán facultadas para reubicar en otras funciones a los trabajadores que por cualquier causa no hubieren sido traspasados al Servicio Local correspondiente, de acuerdo a las normas del presente artículo. Dicho personal continuará afecto al régimen laboral al que se encontraba sujeto con anterioridad al ejercicio de dicha facultad”. En los hechos, fueron muy pocas personas las que resultaron seleccionadas para este traspaso, sólo seis personas, dos personas vinculadas a Obras Municipales, tres personas vinculadas a Finanzas y una persona vinculada a Gestión de Personas, todas ellas contratadas a honorarios, hasta el mes de junio del presente año, con la única finalidad de poner término a los procesos de ejecución de obras, a los procesos contables y presupuestarios y a los procesos relativos a personal, que quedaron pendientes de resolución al cierre del DAEM. Pretender que la contratación temporal por seis meses, de estos seis funcionarios, constituye un acto de discriminación laboral de carácter arbitrario, es torcer la interpretación de la norma a campos que simplemente lo son completamente ajenos.

e) Además, la propia norma del artículo trigésimo octavo transitorio de la ley N° 21.040, recién transcrita, reconoce expresamente la pérdida de los empleos por el cese de la administración municipal, ordenando el pago de las indemnizaciones que contempla la legislación laboral, al indicar inciso tercero numeral tres: “No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, en caso que a consecuencia de lo establecido en el presente artículo se produjese la desvinculación de trabajadores municipales que se desempeñen en los Departamentos de Administración de Educación Municipal o en corporaciones municipales que estén prestando servicios desde a lo menos tres años antes del traspaso del servicio educacional, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo octavo transitorio, y que no fueren traspasados a los Servicios Locales de conformidad a las reglas precedentes, serán indemnizados de acuerdo a los contratos de trabajo respectivos, con cargo fiscal.” Por ende, pretender que, por la existencia de dicha prerrogativa o facultad excepcional entregada a la Municipalidad, era un imperativo para el municipio proceder a la incorporación de los 19 demandantes a la Corporación Edilicia a prestar servicios afines a los que desempeñaba en el DAEM, haría imposible la aplicación del inciso recién transcrito, ya que, como se desprende del reclamo de autos, no existiría en realidad la necesidad del servicio de prescindir de dichas contrataciones. Un razonamiento como el expresado, resulta del todo errado en los hechos y en el derecho, en primer término, porque las normas se dictan para que tengan aplicación efectiva, y con esa interpretación, el inciso tercero numeral tres del artículo trigésimo octavo transitorio de la ley N° 21.040, se transformaría en una norma simplemente programática sin



aplicación efectiva, y en segundo término el municipio cuenta en la actualidad con funcionarios municipales más que suficientes que sirven en las diferentes dependencias y direcciones de su estructura orgánica, razón por la cual nunca ha existido ni la obligación ni la necesidad de traspasar a todos los dependientes del extinto DAEM a las diferentes unidades y direcciones en las cuales se divide el municipio, máxime si la prerrogativa contemplada en el artículo trigésimo octavo transitorio a la que aluden los demandantes es, como ya se dijo, excepcional, como lo son igualmente las vinculaciones bajo el Código del Trabajo que contempla el Estatuto Administrativo para funcionarios municipales.

f) Uno de los argumentos también esgrimidos como fundamento de un trato desigualitario y discriminatorio por la contraría dice relación con la situación laboral de los 27 trabajadores del Centro Artístico Cultural de Concepción, los cuales seguirían trabajando para el municipio ya que habrían sido recontratados por la Municipalidad, en perjuicio de la no contratación de los denunciantes. Sobre este punto debemos expresar que el Centro Artístico y Cultural de Concepción (CAC), como su nombre perfectamente lo indica es una institución cultural, el cual ofrece clases gratuitas de diversas disciplinas musicales y artísticas, tales como violín, piano, guitarra, saxo, canto, baile, expresión corporal etc, a los alumnos de los establecimientos educacionales de la comuna. En dicho Centro Cultural laboran 26 trabajadores, en una dependencia del Liceo de Niñas de la comuna, y respecto del cual la Municipalidad, mantuvo la administración del mismo, Centro Artístico y Cultural que depende en la actualidad de la Dirección de Cultura, lo cual se pudo hacer debido a que conforme al Artículo 4º de la ley Orgánica de Municipalidades, éste establece que dentro de las funciones y/o fines municipales se encuentra la cultura, y en este caso los servicios gratuitos que allí se prestan se enmarcan perfectamente dentro de esta función cultural que puede asumir el municipio. Por lo anterior, y no por un mero capricho de mi representada, como lo señala la demanda, sino que porque la ley la faculta expresamente a ello, es que los profesores y funcionarios de dicho centro artístico, fueron finiquitados en sus respectivos contratos de trabajo, y posteriormente fueron recontratados a honorarios para que sigan prestando los servicios de clases gratuitas a los alumnos de nuestra comuna. Luego, tal distinción o diferencia, en la recontratación de los funcionarios de dicho centro cultural, no puede constituir en caso alguno acto de discriminación laboral respecto de los denunciantes, ya que sólo se basa en un criterio objetivo como el anteriormente expresado, toda vez que si alguno de los denunciantes hubiesen laborado en dicho centro cultural, habría tenido el mismo trato que los demás, por consiguiente, no puede considerarse en ningún caso esta conducta de nuestra representada como una situación o como una conducta o criterio sospechoso.

g) Finalmente, el último argumento de supuesta discriminación laboral utilizado por la contraria radica en que 55 trabajadores del DAEM fueron reubicados en distintos establecimientos educacionales, en perjuicio de los denunciantes, que no fueron seleccionados para ser reubicados.



Si se procede a analizar el ordinario N° 44-20 de fecha 26.02.20 del Servicio Local de Educación Pública Andalién Sur, en la nómina que se adjunta y que individualiza a cada de los trabajadores que pudieron ser reubicados en los diversos establecimientos educacionales, son en un 90% correspondientes a cargos de auxiliares, administrativos y psicólogos, cargos todos, que forman parte en la actualidad, de la estructura administrativa de un colegio, por lo que en razón de dicho fundamento se pudieron reubicar los mismos, antes del término de la administración comunal. Luego, nuevamente el criterio aquí esgrimido, se basa en consideraciones racionales y objetivas, en ningún caso arbitrarias, tratando siempre, de que el máximo posible de funcionarios del DAEM puedan ser absorbidos por el Servicio Local de Educación, y estimamos que las conductas realizadas por mi representada sobre esta materia siempre tuvieron como norte, el minimizar los funcionarios a los cuales se les iba a poner término a sus contratos de trabajo.

h) Por otra parte, el sostener que el Municipio ha actuado de manera discriminatoria contra los trabajadores denunciantes y respecto de los cuales se les puso término a su contrato de trabajo, no es correcto por cuanto el personal municipal no puede regirse por el citado cuerpo legal porque, la Municipalidad operó conforme a Derecho ante un acto de autoridad, respecto del cual no era exigible otra conducta, y ello fue así, y así lo hemos justificado respecto de los actores, ya que la Municipalidad no podía contratarlos bajo su dependencia ni tampoco pudo, de forma obligatoria, traspasarlo al Servicio Local, pero no por capricho o arbitrariedad, sino que por razones objetivas y fundadas, estrictamente, en la Ley y en sus efectos *Ipso iure*, considerando que éstos se producen sin necesidad de declaración judicial, pues así el Derecho, la ley, lo tienen establecido.

i) Que, en otro orden de ideas, la parte denunciante, en su libelo pretensor no solicita a Usía que declare la existencia de una relación laboral (*Sic*), cuestión que constituye el pilar fundamental para, en su caso, dar lugar a la misma, ya que si la actora no solicita la declaración de relación laboral, mal puede pretender que el tribunal disponga que existió vulneración a los derechos fundamentales y mucho menos puede dar lugar, en su caso, a las indemnizaciones que pretenden, ya que simplemente no fue solicitado por los denunciantes, y la petición de su existencia es requisito esencial que pesa sobre la parte demandante para obtener, a posteriori, el pronunciamiento sobre las pretensiones de su petitorio. Por ello, si Usía declara la existencia de una relación laboral no pedida por la actora, claramente se está infringiendo el principio de la congruencia, incurriéndose en un evidente vicio de *ultra petita*, que el derecho proscribe. Lo anterior, sobre todo, si consideramos que nuestro planteamiento ha sido que la Municipalidad no es empleador de los denunciantes, y no tiene vínculo laboral alguno con ellos, ya que el traspaso de la educación municipal al Servicio Local de Educación, operó por el solo ministerio de la Ley, es decir, *ipso iure*, de forma inmediata, sin necesidad de declaración judicial. Por otro lado, cuando de los indicios resulte que supuestamente se ha producido vulneración a los derechos fundamentales, lo que debe hacer, en este caso, mi representada es explicar los fundamentos de las medidas



adoptadas y de su proporcionalidad, cuestión que a todas luces, y de forma completa se han venido explicando en esta contestación. Luego, entonces, y sumado al aporte de los antecedentes respectivos, el Juez debe fallar, respetando las reglas de la sana crítica, tanto en la admisibilidad de la prueba como en su ponderación.

j) Ahora bien, y sin efectuar reiteraciones innecesarias, ya señaladas en la excepción de Falta de Legitimación Pasiva de nuestra representada, señalamos que la calidad de sostenedor del servicio de educación municipal de la Ilustre Municipalidad de Concepción se pierde por el solo ministerio de la Ley, dejando de prestar servicios y las funciones para los que han sido creados, ya que los Servicios Locales de Educación, como sostenedores, son organismos encargados de la provisión de dicho servicio público, por ello, los funcionarios se traspasan de la forma que señala el inciso primero del artículo 39 transitorio ya citado. La situación de que los denunciados no se hayan traspasado, y por consiguiente se hayan terminados sus contratos, se debió a que no se encontraban en alguna de las hipótesis de excepcionalidad contempladas en la referida ley N° 21.040, por estar impedida la Municipalidad, por aplicación de la Ley, ya que no se cuenta ni con la disponibilidad financiera ni con la disponibilidad técnica para ello, ni menos con la dependencia estatutaria al haber dejado de ser sostenedor y empleador de los actores, sin que le sean oponibles las consecuencias del cese de sus funciones.

k) Que, finalmente, como último argumento para el rechazo de la presente acción tutelar, debemos señalar que los actores reclaman discriminación laboral en relación la conculcación de su libertad de trabajo, vulnerando supuestamente con ello el Derecho Constitucional del artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República en relación con el artículo 2 del Código del Trabajo, referido a los actos discriminatorios laborales. Sin embargo, los denunciantes olvidan algo elemental al respecto, y que permite rechazar la acción de tutela, en la forma como ha sido planteada, puesto que la DAEM de Concepción, como servicio traspasado, tenía un Director, un Subdirector, un Jefe de Finanzas, un Jefe de Recursos Humanos, una Asesoría Jurídica, una Unidad de Compras, etc., tales estamentos, de acuerdo con sus respectivas funciones fueron los encargados, de forma íntegra y sin intervención de alguna unidad o Dirección Municipal, de la elaboración de todos los finiquitos, y de todos los actos administrativos que pusieron en marcha este proceso de desmunicipalización, toda vez que se sabía desde el año 2018, a lo menos, que llegado el 31 de diciembre de 2019, la educación municipal sería traspasada a los servicios locales de educación. Luego, es lícito preguntar, sabían los denunciantes, muchos de ellos funcionarios intervinientes en la elaboración de los mismos, el contenido de todos los instrumentos antecedentes, y procedimientos que se llevaron a cabo en el cese de sus funciones. Lo anterior cobra mayor sentido, puesto que como se acreditará, muchos de los actores visaban su contenido y estaba al tanto de la forma como la DAEM realizaba los procesos, incluyendo el traspaso al Servicio Local, tal como consta en los documentos que oportunamente serán acompañados. De tal



forma, si los denunciantes reclaman arbitrariedad y falta de fundamento jurídico, por qué no se reclamó de ello antes de firmar o antes, incluso, de que se produjera el cese de funciones, ello porque del contenido de la denuncia, se desprende de forma simple, que no conocían el contenido de su finiquito ni de los actos administrativos conexos al mismo, sino que sólo tuvieron conocimiento al momento de firmar y que por ello estamparon la respectiva reserva de derechos ya transcrita. Conforme a lo expresado nos parece que, al menos, existe a lo menos el indicio sospechoso que muchos de los que aparecen como denunciantes, por las funciones que ellos realizaban dentro de la estructura del DAEM, no podían menos que conocer, de forma anticipada del contenido de los antecedentes, que hoy, en la acción presentada, fustiga como discriminatorios, arbitrarios, y con mal fundamento jurídico. Ponemos, como un ejemplo de lo anterior, que como la elaboración de sus finiquitos estaban en manos exclusivas de los funcionarios del DAEM, ellos procedieron a no enviar la respectiva carta aviso de despido respecto de cada uno de ellos, con los 30 días de anticipación respectivos, y procedieron simplemente a pagarse la indemnización sustitutiva del aviso previo, agregándolas a sus finiquitos, todo lo cual importó un daño al patrimonio municipal de casi \$ 50.000.000.- de pesos, situación que la Municipalidad de Concepción, solo en los últimos días de diciembre de 2019, tomó conocimiento, al llegar los respectivos finiquitos de los trabajadores del DAEM, procediendo de inmediato a iniciar un proceso sumarial, para determinar las respectivas responsabilidades administrativas que pudieran resultar de tales hechos. De este modo, el actuar de los denunciantes pugna con lo que en Doctrina se conoce con el nombre de Doctrina de los Actos Propios, y se expresa como aquel principio general del derecho fundado en la buena fe que impone un deber jurídico de respeto y sometimiento a una situación jurídica creada por la conducta del mismo sujeto, evitando así la agresión a un interés ajeno y el daño consiguiente. Ello significa entonces que la denuncia, en la forma planteada, y que dice relación con vulneración a derechos fundamentales, derivados del cese de funciones de los actores, no debiera prosperar, puesto que, al menos, los denunciantes debieron conocer el contenido de los antecedentes y de los actos administrativos que conforman el proceso de traspaso de la educación municipal al Servicio Local de Educación Andalién Sur, por lo que no pueden, en esta instancia, pretender desconocerlos y aún más tildarlos de arbitrarios, discriminatorios y con falta de fundamento jurídico, como lo hace en su denuncia.

l) Por todo lo anterior, estimamos que no se cumplen los requisitos para que exista una discriminación laboral, ya que esta requiere para su concurrencia de dos elementos, en un primer término una diferencia de trato entre personas sustancialmente iguales y por otra parte que la diferencia de trato se funde en un criterio sospechoso o prohibido. Respecto al primer requisito formulado, puede que alguno de los denunciantes se encuentre ante el cumplimiento de este requisito, como por ejemplo una funcionaria administrativa, sin embargo, en tales casos no se puede avizorar cual sería el criterio sospechoso o prohibido que estaría detrás de las conductas



desplegadas por mi representada. Luego, conforme a lo expuesto, es nuestra opinión que en caso alguno se ha vulnerado el Derecho Constitucional del artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República (Libertad de Trabajo, al Derecho a su Libre Elección), en relación con el artículo 2 del Código del Trabajo, referido a los actos discriminatorios laborales, como erróneamente exponen los denunciantes.

Falta de indicios en la tutela por supuesta vulneración de derechos fundamentales.

Desde un punto de vista de carga probatoria el artículo 493 del Código del Trabajo, señala: “Cuando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.” A “contrario sensu” si no hay indicios suficientes, deberíamos llegar a la conclusión que la prueba indiciaria no sería procedente o incluso se trataría de un requisito de procesabilidad que necesariamente acarrearía el rechazo de la tutela por supuesta vulneración de derechos fundamentales (...).

En la causa en análisis, es nuestra opinión que no se cumplen los requisitos establecidos por el legislador para alegar las vulneraciones alegadas, pues estamos sólo en presencia de dichos, sensaciones, percepciones de los denunciantes que no alcanzan el estándar de indicios como exige la normativa laboral. Así en el numeral V de la demanda denominado “Indicios”, señala la contraria cinco actos y/o situaciones que pudieran a juicio de ellos ser considerados indicios suficientes para determinar que se han producido vulneración de derechos fundamentales, los cuales son los siguientes:

“1.- Contratos de trabajo de cada trabajador demandante.

2.- Finiquito de cada trabajador demandante.

3.- Certificado del Servicio Local de Educación Pública Andalién Sur, que indica que 55 trabajadores de la dirección central de la DAEM de Concepción que fueron reubicados en distintos establecimientos educacionales de Concepción. (Ordinario 44 del 26 de febrero).

4.- Capturas de pantalla de la página de transparencia de la Ilustre Municipalidad de Concepción que dan cuenta que 8 ex trabajadores de la DAEM de Concepción fueron reubicados en nuevos puestos de trabajos en la Ilustre Municipalidad de Concepción.

5.- Los otros antecedentes se encuentran en manos de la propia Municipalidad (contrataciones de los trabajadores que fueron reubicados)”.

Del análisis de esta enumeración podemos señalar lo siguiente:

a) Respecto de los números 1 y 2 de los supuestos indicios, ellos se refieren a actos administrativos, debidamente elaborados y tramitados, como los contratos de trabajo de cada denunciante y los finiquitos de los mismos, respecto de los cuales no se puede desprender de modo alguno que dichos actos puedan servir como base de un indicio suficiente para constituir un criterio sospechoso de discriminación.



b) Respecto del ordinario N° 44-20 de fecha 26.02.20 del Servicio Local de Educación Pública Andalién Sur, en dicho ordinario se indican que 55 trabajadores del DAEM Concepción fueron reubicados en distintos establecimientos educacionales, los cuales como ya bien se expresó, en dicha nómina que se adjunta al ordinario y que individualiza a cada de los trabajadores, en un 90% corresponden a cargos de auxiliares, administrativos y psicólogos, cargos todos, que forman parte en la actualidad, de la estructura administrativa de un colegio, por lo que en razón de dicho fundamento se pudieron reubicar los mismos, antes del término de la administración comunal. Lamentablemente, un abogado, un arquitecto, un sociólogo o un ingeniero, como son las profesiones de alguno de los denunciantes, dichas profesiones no forman parte de la estructura orgánica y de cargos de un colegio público, por lo que no pudieron ser reubicados en dichos establecimientos, luego ¿dónde está el criterio sospechoso de discriminación en estas situaciones?, es sostenible atribuir una conducta de tal clase al municipio por dicha reubicación de funcionarios, nos parece que no es correcto, ya que siempre se obró de buena fe con los funcionarios del DAEM tratando de que el máximo número posible sea reubicado o contratado.

c) Respecto al indicio señalado en el numeral 4 que se refiere a que “8 ex-trabajadores de la DAEM de Concepción fueron reubicados en nuevos puestos de trabajos en la Ilustre Municipalidad de Concepción”. En primer término aquí los denunciantes mienten abiertamente, primero, porque del análisis del documento acompañado a la demanda (captura de pantalla), son siete los funcionarios allí señalados por los denunciantes como ex trabajadores del DAEM y no ocho como falsamente se señala en la denuncia, y luego vuelven a mentir al señalar como ex trabajadora del DAEM a la funcionaria municipal doña Soledad Zambrano Gaete, quien es funcionaria como el mismo documento lo indica desde el uno de febrero del año 2013 a la fecha. Luego estas mendaces afirmaciones de la contraparte dan luz respecto a la seriedad de los indicios invocados como fundamento de su tutela. Respecto a los seis funcionarios, que si efectivamente se contrataron en el municipio y como ya se explicó anteriormente, dos personas son vinculadas a Obras Municipales, tres personas vinculadas a Finanzas y una persona vinculada a Gestión de Personas, todas ellas contratadas a honorarios, hasta el mes de junio del presente año, con la única finalidad de poner término a los procesos de ejecución de obras, a los procesos contables y presupuestarios y a los procesos relativos a personal, que quedaron pendientes de resolución al cierre del DAEM. Nuevamente formulamos la pregunta realizada anteriormente, ¿dónde está el criterio sospechoso de discriminación por estas contrataciones de los funcionarios indicados?

d) Finalmente el último indicio señalado por la contraría en el numeral cinco, ni siquiera se sustenta en alguna documentación acompañada, sino en simples aseveraciones de los actores. No obstante lo anterior, que ya de por si es suficiente para no considerar este indicio como suficiente,



valga la redundancia, en él se hace mención a las contrataciones de los trabajadores que fueron reubicados, que debemos suponer, obligándonos a hacer el ejercicio mental, se refiere a los trabajadores del Centro Artístico Cultural, respecto de los cuales, como ya se explicó latamente con anterioridad, su recontractación se debió a que el municipio asumió directamente la administración de dicho centro cultural, ya que por ley municipal, la cultura se encuentra dentro de sus fines, no así en la actualidad la educación, y dichos trabajadores son músicos y artistas que realizan clase gratuitas a los alumnos de los colegios de la comuna, y lamentablemente, respecto de los denunciados, ninguno de ellos a priori presenta habilidades artísticas o musicales, como para haber sido considerados en la recontractación que se hizo de dichos trabajadores bajo el régimen de honorarios.

e) Por todo lo anteriormente expresado y analizado, no puede pretenderse por la contraria que la documentación acompañada o los hechos descritos, en sus indicios, sean considerados suficientes para generar en Us. una convicción en orden a la posibilidad y verosimilitud de la existencia del hecho vulneratorio de derechos fundamentales que reclama, en particular una conducta atentatoria a su libertad de trabajo, constituyendo ellos actos de discriminación laboral de los expresados en el artículo segundo del Código del Trabajo.

Del cobro de prestaciones adeudadas.

1.- De las diferencias en el pago de feriado legal y proporcional adeudadas. Los denunciantes reclaman que para el pago tanto de su feriado legal como proporcional, solo se les computaron los días hábiles, decisión que tuvo como fundamento un dictamen de la Contraloría General de la República que así lo indica, sin embargo, ellos expresan que al estar regidos por el Código del Trabajo se deben computar para su cálculo también los días sábados, domingos y festivos, razón por la que se generan estas diferencias en el pago de sus feriados. Sobre esta reclamación en particular venimos en exponer lo siguiente:

a) El reclamo efectuado por los denunciantes es en contra de la base de cálculo del feriado proporcional empleada por esta parte, por cuanto esta excluye los días inhábiles, tiene su oposición en cuanto a que ésta tiene como fundamento lo establecido por los reiterados dictámenes de la Contraloría General de la República que se refieren a la materia, cuya legalidad se encuentra en el artículo 6° del Decreto N° 2421 del Ministerio de Hacienda, de 1964, que fija el texto refundido de la ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, que dispone: "Artículo 6°. Corresponderá exclusivamente al Contralor informar sobre derecho a sueldos, gratificaciones, asignaciones, desahucios, pensiones de retiro, jubilaciones, montepíos y, en general, sobre los asuntos que se relacionen con el Estatuto Administrativo, y con el funcionamiento de los Servicios Públicos sometidos a su fiscalización, para los efectos de la correcta aplicación de las leyes y reglamentos que los rigen." Así, el dictamen N° 62.265 de 2013, de la Contraloría General de la República, establece que el monto de la indemnización por feriado



del artículo 73 del Código del Trabajo, sólo debe considerar días hábiles, bajo el siguiente tenor: “Se ha dirigido a esta Contraloría General doña Claudia Aguirre Peña, ex-funcionaria del Hospital de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, solicitando un pronunciamiento que determine si en el cálculo de la indemnización por feriado legal no utilizado, se deben considerar sólo los días hábiles. Requerido de informe, ese organismo público expuso, en síntesis, que la peticionaria prestó funciones hasta el 1 de julio de 2012, fecha en la cual fue desvinculada. Sobre el particular, es dable anotar que el artículo 73 del Código del Trabajo dispone que si el trabajador, teniendo los requisitos necesarios para hacer uso del feriado, deja de pertenecer por cualquiera circunstancia a la empresa, el empleador tiene que compensar el tiempo que, por tal concepto, le habría correspondido. Agrega que si esa convención hubiere terminado antes de completar la anualidad, deberá efectuarse un pago proporcional en los términos que indica. Al respecto, es necesario recordar que, según concluye el dictamen N° 60.260, de 2008, de este origen, el feriado anual da derecho a los trabajadores para ausentarse de sus funciones, con goce de remuneraciones, durante los días hábiles que procedan. Agrega el citado pronunciamiento que la aludida compensación, está directamente relacionada con el feriado anual que consagra el referido texto laboral, debiendo atenerse a la misma regla de otorgamiento de esta última franquicia, considerando para su cálculo, sólo los días hábiles. Por tanto, de acuerdo con la mencionada jurisprudencia, acoger una interpretación contraria a la apuntada implicaría pagar períodos no comprendidos en la norma, como serían los días domingos y festivos. Ahora bien, de los antecedentes examinados se advierte que en el cálculo de la respectiva indemnización, se consideraron sólo los días hábiles, por lo que según al anotado criterio jurisprudencial, se colige que la autoridad actuó conforme a derecho. Enseguida, acerca de la falta de finiquito, corresponde expresar que de la documentación tenida a la vista y según lo informado por el servicio, éste se encuentra a disposición de la peticionaria para su suscripción. Finalmente, en cuanto a lo manifestado por la peticionaria, en orden a que en la Dirección del Trabajo le habrían señalado que para los fines que nos ocupan, se deberían considerar también los días feriados, cumple reiterar que como manifiestan los dictámenes Nos 46.851, de 2009, y 3.220, de 2012, de este origen, según los artículos 1° y 6° de la ley N° 10.336, compete a este Órgano de Control interpretar y fiscalizar la aplicación de las normas contenidas en el Código Laboral, respecto del personal de la Administración que se sujeta a ese régimen jurídico, pues éste constituye el estatuto administrativo de dichos empleados.” Otro dictamen de C.G.R.15 que se pronuncia a este respecto señala: “Enseguida, en lo que atañe a su disconformidad con el monto pagado en su finiquito por concepto de feriado proporcional, es dable consignar que el artículo 73 del mencionado Código Laboral, prevé que si el trabajador, teniendo los requisitos necesarios para hacer uso del feriado, deja de prestar servicios por cualquiera circunstancia, el empleador tiene que compensar el tiempo que, por tal concepto, le habría correspondido. Añade que si esa convención hubiere terminado antes



de completarse la anualidad, se deberá efectuar un pago proporcional en la forma que señala. Al respecto, es útil indicar, de acuerdo con lo expresado en los dictámenes Nos 62.265, de 2013 y 11.290, de 2015, de este origen, que para el cálculo de la aludida compensación, deben considerarse únicamente los días hábiles, lo que aparece haber sucedido en la especie, por lo que el actuar de la autoridad de ese establecimiento asistencial se conformó a derecho”.

b) Existe consenso en la Doctrina que los dictámenes del organismo contralor son obligatorios para los empleados públicos, y que el desconocimiento de los mismos por un Jefe de Servicio que resuelva contra lo informado por ésta, acarreará la responsabilidad de ese funcionario, sea en vía civil, administrativa o penal, según corresponda. En efecto, prescribe la ley, en relación con los dictámenes, que son obligatorios para los órganos y funcionarios sometidos a control, que deben ser especialmente observados por los “abogados, fiscales o asesores jurídicos de las distintas oficinas de la Administración Pública”, y que son los “únicos medios” que se pueden hacer valer como constitutivos de la jurisprudencia administrativa en las materias del órgano contralor. A partir de estos argumentos y disposiciones, la jurisprudencia administrativa ha señalado que los dictámenes de la Contraloría General no sólo tienen el carácter de obligatorios para el caso concreto a que se refieren, sino que también respecto de todas aquellas situaciones que se encuadren dentro del contexto del dictamen de que se trate, por lo que, como se evidencia, son de aplicación general. En este sentido los dictámenes “constituyen la doctrina vigente de la Contraloría sobre un asunto, pues al limitarse a determinar el verdadero sentido y alcance de una norma es un juicio declarativo respecto a la materia, que nada agrega al precepto interpretado”. Así afirma, igualmente, que éstos son la única fuente de interpretación legítima del ordenamiento jurídico del país, revistiendo el carácter de obligatorios. “Los dictámenes de esta Contraloría General son informes que tienen por objeto interpretar el verdadero sentido y alcance, siendo de cumplimiento obligatorio para el servidor que corresponda; ellos pueden ser aplicados a cualquier caso particular, mientras constituyan jurisprudencia vigente, sin que sea indispensable que previamente se dicte un acto administrativo”. Por consiguiente, es obligatorio y vinculante para esta Municipalidad la doctrina interpretativa de Contraloría General de la República, y debemos concordamos con ella, ya que de lo contrario se podría generar responsabilidad administrativa contra quienes no la acaten.

2.- En cuanto a los descuentos indebidos del aporte del seguro de cesantía en que ha incurrido la demandada. La parte contraria expresa en su denuncia, que los descuentos efectuados a la indemnización por años de servicio por concepto de aporte patronal a la cuenta individual de cesantía serían improcedentes, ello en consideración a que la causal de despido invocada por el ex-empleador es improcedente, por lo que se debe condenar a esta parte a que se restituya a los denunciantes, las sumas descontadas en sus respectivos finiquitos por este concepto. Sobre este punto debemos señalar que la procedencia del descuento del monto aportado por esta parte en las



cuentas individuales del seguro de cesantía de los demandantes, sobre la indemnización por años de servicio percibida, se encuentra expresamente reconocida en lo dispuesto en el artículo 161 del Código del Trabajo y el Artículo 13 de la Ley 19.728, Ley del Seguro de Desempleo, el cual señala en su texto: “Si el contrato terminare por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, el afiliado tendrá derecho a la indemnización por años de servicios prevista en el inciso segundo del artículo 163 del mismo cuerpo legal, calculada sobre la última remuneración mensual definida en el artículo 172 del mismo, con un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración, a menos que se haya pactado, individual o colectivamente, una superior, caso en el cual se aplicará esta última. Se imputará a esta prestación la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan, con cargo a las cuales el asegurado pueda hacer retiros en la forma que señala el artículo 15. En ningún caso se podrá tomar en cuenta el monto constituido por los aportes del trabajador, para los efectos de la imputación a que se refiere el inciso anterior”.

Por consiguiente y conforme a lo expresado, en este punto, dicho reclamo no tiene asidero plausible. Cabe hacer presente que dicho monto fue establecido para cada caso, en conformidad a lo informado por la Sociedad Administradora de fondos de Cesantía de Chile II, S.A., certificados que se acompañaran oportunamente en este juicio” (Sic).

Pide tener por contestada la denuncia de autos, rechazándola, con costas.

A continuación procede a contestar la demanda subsidiaria por despido improcedente y cobro de prestaciones, en base a los mismos fundamentos ya expuestos, solicitando su rechazo, con costas.

Tercero. Hechos pacíficos.

- 1.- Existencia de la relación laboral entre las partes.
- 2.- La fecha de inicio de la misma, en los términos que se indican en la demanda, salvo respecto de la actora señora Pincheira.
- 3.- Las funciones desarrolladas por cada uno de los trabajadores, en los términos que refieren en su demanda.
- 4.- El lugar de prestación de los servicios, DAEM de la I. Municipalidad de Concepción.
- 5.- La fecha de término de la relación laboral respecto de cada trabajador, 31 de diciembre de 2019.
- 6.- Que, la causal invocada para despedir a los actores por parte del empleador fue la de necesidades de la empresa.
- 7.- La remuneración de cada uno de los trabajadores para efectos indemnizatorios, en los términos expuestos en la demanda.



8.- Las sumas que se le descontaron a cada uno de los trabajadores por concepto de aporte del empleador al seguro de cesantía, en los términos constan en los finiquitos que suscribieron las partes.

9.- Que, el traspaso de la educación pública se produce el 01 de enero de 2020, desde la Municipalidad al Servicio Local de Educación Andalién Sur, conforme a la ley 21.040.

Cuarto. Auto de prueba.

1.- Fecha de inicio de la relación laboral entre la demandante Eugenia Pincheira y la demandada Municipalidad de Concepción. Hechos y circunstancias que determinen dicha de fecha.

2.- Hechos, circunstancias e indicios que acrediten que con ocasión del término de la relación de los trabajadores demandantes se vulneraron sus derechos fundamentales en los términos que exponen en la demanda. En su caso, razonabilidad y/o proporcionalidad de la medida o hecho que se estima vulneratorio de derechos.

3.- Efectividad de los hechos invocados en la carta de término de la relación laboral remitida por el empleador a los trabajadores. En su caso, circunstancias que acrediten la configuración de la causal invocada y cumplimiento de las formalidades legales para haber procedido al despido de los trabajadores.

4.- Alcance del finiquito suscrito por cada uno de los demandantes y la demandada, con ocasión del término de la relación que los unió.

5.- Efectividad de adeudarse las prestaciones laborales que reclaman los trabajadores, naturaleza, monto; si correspondiere fecha de pago.

6.- Efectividad de ser los trabajadores demandantes Inzunza y Baeza, funcionarios actualmente del servicio local de Educación Andalién Sur, modalidad de contrato de tales trabajadores con dicho servicio.

7.- Hechos y circunstancias en que se funda la falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada.

Quinto. Prueba denunciante.

I.- Documental.

1.-Doce (12) Contratos de trabajo de los demandantes, con sus modificaciones.

2.- Diecinueve (19) Finiquitos de todos los demandantes.

3.- Ordinario 44, junto a anexo, de 26 de febrero de 2020 emitido por el Servicio Local Andalién Sur.

4.- Archivos con capturas de pantalla de la página de transparencia de la Ilustre Municipalidad de Concepción, que dan cuenta que ex trabajadores de la DAEM de Concepción fueron contratados en el Municipio, en el mes de enero de 2020.



5.- Documentos relativos a la demandante Eugenia Pincheira Sepúlveda, estos son: a) Orden interna de trabajo N° 1006, de fecha 15/04/2009. b) Liquidación de remuneración de abril de 2009. c) Liquidación de remuneración de febrero de 2011. d) Certificado de trabajo de fecha 27/12/2019. e) Decreto DEM 572-09 de 16/04/2009. f) Orden interna N° 455 de fecha 10/03/2009. g) Carta dirigida a Alcalde de Concepción, de fecha 20/12/2019.

6.- Correo electrónico enviado por la abogada Denisse Rojas al Director Daem de fecha 04 de diciembre de 2019.

7.- Correo electrónico enviado por la abogada Denisse Rojas al Director Jurídico de I. Municipalidad de Concepción, de fecha 29 de noviembre de 2019.

8.- Interno 115 de fecha 28 de noviembre de 2019, emitido por Jefa de RR.HH DAEM Concepción, solicitando pronunciamiento sobre descuento de seguro de cesantía.

9.- Interno AS_JUR 84-2019 del 07 de octubre de 2019, de abogado Boris Melgarejo a Director DAEM de Concepción, informando materias pendientes en Dpto. Jurídico de DAEM Concepción.

10.- Resolución de fecha 20 de mayo de 2020, causa Rol Corte 29-2020, de Corte de Apelaciones de Concepción que declara abandonado Recurso por no comparecencia de la recurrente, certificación de acta de audiencia de la misma fecha y Recurso de Nulidad respectivo en causa laboral RIT T-317-2018.

11.- Correo electrónico de fecha 11 de junio de 2019, de Municipalidad de Concepción Portal de Transparencia a Denisse Rojas y adjunto ordinario 398, de fecha 11 de junio de 2019.

12.- Bases de concursos públicos que solicita cargo de Trabajadora Social para en Centro de Hombres que Ejercen Violencia de Pareja de la Ilustre Municipalidad de Concepción - Servicio Nacional de la Mujer y la Equidad de Género y de concurso que solicita Coordinador SENDA.

13.- Ordinario N°686 de fecha 19 de agosto de 2020. (Prueba nueva)

14.- Ordinario N°1897-19 parte 1 y 2 de fecha 26 de diciembre de 2019. (Prueba nueva).

II.- Confesional. Se llama a absolver posiciones al representante legal de la demandada, quien no comparece y la persona que había sido designada para ello no acreditó contar con las facultades del artículo 4 del Código del Trabajo.

La parte demandante solicita se haga efectivo el apercibimiento legal solicitado.

Que, el tribunal rechaza hacer efectivo el apercibimiento pedido, toda vez que estima, que la incomparecencia del representante de la denunciada no es injustificada, teniendo en consideración la existencia de mandato, para la absolución de posiciones, en persona que conforme al empleador lo representaba válidamente, no obstante que no fue posible la acreditación de las facultades que confiere el artículo 4 del Código del Trabajo en la persona mandatada, por no acompañarse contrato o nombramiento que así lo señalara, cuestión que en concepto de esta jueza pudo salvarse por otros medios.



III.- Testimonial. Declaran en juicio los siguientes testigos.

1.- Carlos Igor Mellado Faúndez, Rut N° 8.175.091-2.

2.- Luz Eliana Arriagada Padilla, Rut N° 10.725.265-7.

IV.- Exhibición de documentos. Se ordenó exhibir:

1.- Exhibición de los contratos de trabajo o de honorarios en su caso de los ex trabajadores de la DAEM de Concepción, que fueron recontratados en la I. Municipalidad de Concepción, estos son: Susana Carrasco Parada, Geraldine Fritz Peyrine, Miguel Ramírez Gómez, Sandra Silva Gallegos, Soledad Zambrano Gaete, Cesar Olivero Muñoz, Yaqueline Troncoso Herrera, bajo el apercibimiento de que efectivamente fueron recontratados por la demandada una vez terminado su contrato con la DAEM de Concepción.

2.- Exhibición de las bases de todos los concursos abiertos publicados por la demandada durante el año 2019, incluido concurso 2/2019 solicitando personal administrativo, para trabajar en sus distintos departamentos y resultados de dichos concursos, informando identidad y profesión de las personas que llenaron dichas vacantes, bajo el apercibimiento de tener por acreditada la necesidad y disponibilidad de puestos de trabajo vacantes en la I. Municipalidad de Concepción.

3.- Exhibición de las bases de los concursos realizados durante el año 2018 y 2019, denominado Concurso 1/2018 y 1/2019, para llenar las vacante de los cargos de 3 abogados de planta, informando el resultado del mismo indicando identidad de quienes ganaron el concurso o en su caso si se declaró desierto, bajo el apercibimiento de tener por acreditada la necesidad y disponibilidad de puestos de trabajo vacantes en la I. Municipalidad de Concepción.

4.- Exhibición de todos los contratos de trabajo de los abogados de planta, contrata y honorarios de la Ilustre Municipalidad de Concepción de año 2018-2019 y departamento o dirección que ejecutan y han ejecutado desde la época de la respectiva contratación, incluido los cambios, bajo apercibimiento legal detener por acreditado la necesidad de contar con profesionales abogados por parte de la demandada.

5.- Exhibición de los documentos que dan cuenta de los traspasos de fondos municipales a la DAEM de Concepción en los años 2017, 2018 y 2019, bajo el apercibimiento de tener por acreditado el ahorro de más de 3.000 millones de pesos que tiene la demandada a causa del traspaso de la educación pública al Servicio Local Andalién Sur, y que le hubieran permitido mantener con trabajo a los demandantes, según lo dispuesto en el artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo.

6.- Exhibición integra del sumario administrativo ordenado por decreto alcaldicio N° 2120 de fecha 08.01.2020.

Que, luego de la revisión de los documentos digitalizados, la parte demandante solicita se haga efectivo el apercibimiento respecto del documento N° 6 por estar en forma incompleta.



Que, la parte demandada refiere que no encontrándose terminado el sumario por decreto alcaldicio, éste mantiene el carácter de reservado para las partes ajenas al sumario.

Que, el tribunal hace efectivo el apercibimiento pedido, toda vez que la interpretación que la demandada da a la norma que ordena mantener el secreto del sumario hasta la formulación de cargos, es contraria a las normas que rigen en un país sujeto a un Estado de Derecho, puesto que tal interpretación implica que incluso para los tribunales de justicia de la República, que deben conocer de una vulneración de derechos fundamentales que la parte afectada alega y que se produce con la instrucción o tramitación de un sumario administrativo, tal norma les impediría de cumplir con el deber que por ley están llamados a ejercer; la parte denunciada debe recordar que los tribunales están dotados de imperio por expresa disposición del legislador para hacer cumplir lo ordenado por resolución firme, como en este caso. Que, por otro lado, la postura sostenida por la demandada implicaría que nadie puede controlar la actuación del ente administrativo hasta la formulación de cargos, dejando en letra muerta todas las disposiciones internas y externas sobre debido proceso, y protección de derechos y garantías fundamentales.

Que, por lo demás y a mayor abundamiento, la reserva que establece el legislador es dentro del ámbito administrativo, por ende, ante la orden del tribunal, en el marco y esfera de un procedimiento judicial, la entidad no puede bajo el pretexto de obedecer una norma que tiene un alcance diverso al que le otorga la parte denunciada (esfera administrativa), desobedecer el mandato de un tribunal, quien por ley tiene la facultad de imperio ya mencionada, de hacer ejecutar lo juzgado de manera directa y sin pasar por ulterior decisión de alguna otra autoridad.

Que, en ese entendido la demandada no ha exhibido sin causa justificada un documento que obra en su poder, correspondiendo tener por probadas las alegaciones que ha hecho la parte demandante en relación a tal sumario administrativo.

V.- Oficios. Se da lectura y se incorpora a través del sistema informático la respuesta del Servicio Local Andalién Sur (SLAS)

VI.- Audiencia de percepción documental. Coteja y acredita la autenticidad de los documentos electrónicos, que se acompañaron como capturas de pantalla obtenidos de la página de transparencia de la Ilustre Municipalidad de Concepción, que dan cuenta que 7 ex trabajadores de la DAEM de Concepción fueron contratados en el Municipio

VII.- Otros medios de prueba (Página web a la vista).

1.- Se tuvo a la vista página web de la I. Municipalidad de Concepción, transparencia activa, a fin de verificar el tiempo de contratación de los ex trabajadores DAEM de Concepción que fueron contratados en el Municipio.

2.- Se tuvo a la vista página web de la I. Municipalidad de Concepción, transparencia activa, a fin de verificar la cantidad de abogados contratados como planta a contrata o a honorarios en la Municipalidad de Concepción.



Sexto. Prueba denunciada.

I.- Documental.

1.- Diecinueve (19) finiquitos debidamente firmados y autorizados ante Notario de cada uno de los demandantes en esta causa.

2.- Veintiséis (26) finiquitos de cada uno de los profesores y monitores del Centro Artístico y Cultural de Concepción, actualmente administrado directamente por la Municipalidad.

3.- Dieciséis (16) certificados de saldo de aporte del empleador a seguro de cesantía emitido por la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía de Chile II S.A. de los demandantes doña Mariella Alejandra Avendaño Torres, doña Fabiola Concepción López Erices, doña Victoria Yolanda Álvarez Montecino, Don Andrés Alberto Mendoza Bermeo; doña Eugenia Alejandra Pincheira Sepúlveda, don Danilo Patricio Inzunza Ulloa, doña Denisse Marie Rojas Erratchou, don Boris Israel Melgarejo Burdiles, don Hugo Alejandro Baeza Foitzick, doña Miren Maite Villanueva Gredilla, doña Wilma Leonor Cruz Fuentes, doña Elizabeth Lia Mosquera Basualto, don Hernán Edgardo Henríquez Montecinos, Marcelo Javier Bravo Villarroel, don Mauricio Pérez Saavedra, y doña Ana Leticia Valverde San Martín.

4.- Ordinario N° 1797-19 de fecha 05.12.19, elaborado por la demandante Elizabeth Mosquera, y firmado por el Director (e) DAEM Concepción, en el que señalan los días de feriado legal pendientes de once de los demandantes doña Mariella Alejandra Avendaño Torres, doña Victoria Yolanda Álvarez Montecino, doña Eugenia Alejandra Pincheira Sepúlveda, doña Yanina Primina Quevedo Venturini, doña Ana Rosa Fernández Cruz, don Danilo Patricio Inzunza Ulloa, doña Denisse Marie Rojas Erratchou, don Boris Israel Melgarejo Burdiles, don Hugo Alejandro Baeza Foitzick, doña Elizabeth Lia Mosquera Basualto y don Hernán Edgardo Henríquez Montecinos.

5.- Decreto Alcaldicio N° 637-20 de fecha 31.03.20, que designa a contrata desde el 01.04.20 hasta el 31.06.20 a 4 ex-funcionarios del DAEM Sres. Susana Carrasco Parada, Sandra Silva Gallegos, Geraldine Fritz Peyrin y Miguel Ramírez Gómez.

6.- Contrato a honorarios del Sr. Cesar Olivero Muñoz y Decreto Alcaldicio N° 518- 20 de fecha 27.04.20, que ratifica dicho contrato, fecha de inicio día 01.04.20 hasta el día 30.06.20.

7.- Contrato a honorarios de la Sra. Yaqueline Troncoso Herrera y Decreto Alcaldicio N° 150-20 de fecha 26.01.20, que ratifica dicho contrato, fecha de inicio día 01.01.20 hasta el día 31.03.20.

8.- Renuncia presentada por funcionaria Yaqueline Troncoso Herrera a contar del día 01.03.20.

9.- Tres impresiones de pantalla del portal de Transparencia del Servicio local de Educación Andalién Sur, que da cuenta que los demandantes Danilo Inzunza Ulloa y Hugo Baeza Foitzick, son funcionarios de dicho servicio de educación.



10.- Decreto Alcaldicio N° 21-20 de fecha 08.01.20 que instruye sumario administrativo por eventual incumplimiento de procedimientos en término de contratos de trabajos de funcionarios del D.A.E.M. Concepción.

11.- Ordinario N° 1881-19 de fecha 26.11.19 de la Directora de Educación Pública a la Ilustre Municipalidad de Concepción, que establece instructivo para el pago de indemnizaciones del numeral tres del artículo 38 transitorio de la ley N° 21.040.

12.- Ordinario N° 44-20 de fecha 26.02.20 emitido por el Servicio Local de Educación Andalién Sur, que da cuenta de diversos funcionarios relocalizados en establecimientos de educación de Concepción.

II.- Confesional. Absuelven posiciones los denunciante doña Elizabeth Mosquera Basualto y don Danilo Inzunza Ulloa.

III.- Testimonial. Declararon los siguientes testigos.

1.- Eduardo Arturo Muñoz Muñoz, cédula de identidad N° 10.867.379-6.

2.- Humberto Antonio Toro Vega, cédula de identidad N° 6.147.368-8

Séptimo. Desistimiento. Que, el actor Hugo Baeza Foitzick, se desistió de la acción entablada en contra de la I. Municipalidad de Concepción, demandada que no evacúo el traslado respectivo, sin perjuicio y en razón de la normativa vigente, el tribunal dio lugar al desistimiento, sin costas.

Octavo. Falta de legitimación pasiva. Rechaza. Que, el concepto de legitimación pasiva, ha sido entendida por la doctrina y jurisprudencia, como aquella cualidad que debe tener el demandado y que se identifica con el hecho de ser la persona que -conforme a la ley sustancial- está legitimada para discutir u oponerse a la pretensión hecha valer por el demandante en su contra. (E. Corte Suprema, causa ROL N° 22.396-2019).

Que, en otras palabras, la falta de legitimación pasiva se presenta cuando el demandado no es titular de la relación jurídica substancial en que se funda la pretensión, con prescindencia de su fundabilidad.

Que, la legitimación, Importa la aptitud o reconocimiento que la ley hace a las partes para ocupar la posición de quien alega para sí el reconocimiento de un derecho o una situación de relevancia jurídica ante la jurisdicción (que normalmente se identifica como el demandante) y aquel en contra debe dirigirse dicha declaración o a costa de quien se debe obtener (normalmente el demandado), independiente o con prescindencia del resultado final o esperado del pleito.

Que, el emplazamiento que se ha hecho de la demandada, independiente del destino de la petición, es atendido que por tratarse de la persona jurídica, empleador, que ha puesto término a la relación laboral de los actores, vulnerando sus derechos fundamentales o mediante un despido improcedente según sea el caso, y que como tal, es contra quien debe dirigirse la acción para obtener el resultado esperado, por lo que los fundamentos esgrimidos por la denuncia para tenerla



en juicio en tal posición procesal son en principio correctos desde la argumentación, por lo que se desestima la excepción opuesta.

Que, a mayor abundamiento en el caso de los actores, que fueron desvinculados por la municipalidad demandada y no por el servicio local de educación Andalién Sur, ésta última, nunca pasó a ser el continuador legal del empleador toda vez que el despido se produce antes del 1 de enero de 2020, fecha en que se produce el traspaso de la educación pública desde los DAEM hacia los Servicios Locales de Educación; así los servicios locales de educación son continuadores legales del empleador respecto de los funcionarios traspasados o reubicados.

Noveno. Excepción de transacción (finiquito). Rechaza. Que, la denunciada opuso la excepción en referencia, en relación a la acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido formulada en autos, argumentando que los actores al suscribir finiquito de trabajo, no hicieron reserva expresa sobre la mencionada acción.

Que, analizados los instrumentos aludidos, se desprende que los actores hicieron reserva expresa en cuanto a la procedencia del despido y cobro de prestaciones, no así respecto de la acción por vulneración de derechos fundamentales.

Que, ahora bien, para resolver se debe tener presente que la jurisprudencia ha conceptualizado al finiquito como el instrumento emanado y suscrito por las partes del contrato de trabajo, empleador y trabajador, con motivo de la terminación de la relación de trabajo, en el que dejan constancia del cabal cumplimiento que cada una de ellas ha dado a las obligaciones emanadas del contrato. El finiquito en cuanto acto jurídico representa una convención y, frecuentemente, es de carácter transaccional". (Manual de Derecho del Trabajo, William Thayer Artega y Patricio Novoa Fuenzalida, Tomo IV, quinta edición actualizada, pág. 60).

Que, en este orden de ideas, es dable asentar que como convención, es decir, acto jurídico que genera o extingue derechos y obligaciones, que se origina en la voluntad de las partes que lo suscriben, es vinculante para quienes concurrieron a otorgarlo dando cuenta de la terminación de la relación laboral, esto es, a aquéllos que consintieron en finalizarla en determinadas condiciones y expresaron ese asentimiento libre de todo vicio y sólo en lo tocante a ese acuerdo, es decir, es factible que una de las partes manifieste discordancia en algún rubro, respecto al cual no puede considerarse que el finiquito tenga carácter transaccional, ni poder liberatorio. En otros términos, el poder liberatorio se restringe a todo aquello en que las partes han **concordado expresamente** y no se extiende a los aspectos en que el consentimiento no se formó, sea porque una de las partes formula la reserva correspondiente, sea porque se trate de derechos u obligaciones **no especificados** por los comparecientes, sea por cualesquiera otras razones que el entendimiento humano pudiera abarcar (E. Corte Suprema, causa ROL N° 5.000-2014).

Que, en este entendido si bien no existe una reserva de derechos u acciones en relación a la acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales, no es menos cierto que en la



cláusula tercera, no se especifica dicha acción dentro de las cuales las partes estén de acuerdo en transar, renunciando a su ejercicio; por ende, no es posible concluir, que las partes hayan formado un su consentimiento sobre la misma ni entender que se ha renunciado a tal acción, dado precisamente que no se encuentra especificada la misma, dentro de aquellas mencionadas en la referida cláusula tercera.

Que, lo dicho es suficiente para rechazar la excepción de finiquito y transacción opuesta por la demandada.

Décimo. Situación particular de la actora doña Eugenia Pincheira.

Que, los hechos que se dirán en relación a la demandante Pincheira, se dan por acreditados, ya que no se controvirtieron expresamente por la demandada, a más de verse acreditados en base a los documentos consistentes en, a) Orden interna de trabajo N° 1006, de fecha 15/04/2009. b) Liquidación de remuneración de abril de 2009. c) Liquidación de remuneración de febrero de 2011. d) Certificado de trabajo de fecha 27/12/2019. e) Decreto DEM 572-09 de 16/04/2009. f) Orden interna N° 455 de fecha 10/03/2009. g) Carta dirigida a Alcalde de Concepción, de fecha 20/12/2019; y son a saber:

1.- Que, desde el año 1999 a abril 2009, la Sra. Pincheira trabajó como docente de educación diferencial en establecimientos educacionales dependientes de la Municipalidad de Concepción.

2.- Que, en abril del año 2009, siendo la actora docente en el Colegio España con una carga horaria de 40 horas se le asigna la Coordinación de Educación Especial Comunal. Esta función se debía cumplir en las dependencias de la Dirección de Administración de Educación Municipal de Concepción (DAEM Concepción), ubicada en Víctor Lamas 1180, Concepción.

Que, para el cumplimiento de esta función se le hace una ampliación horaria de 4 horas con el fin de asumir el horario laboral de los funcionarios de la DAEM.

3.- Que, la actora se desempeñó por 2 años, desde el 13 de abril 2009 al 28 febrero 2011 como Coordinadora de Educación Especial de la comuna de Concepción en la DAEM sin que su contrato como docente del Colegio España se modificara, lo que quedó establecido en el Decreto D.E.M. N°-00572-09.

Que, esta situación se mantuvo desde abril de 2009 a febrero 2011.

4.- Que, en marzo de 2011, la contratación de la actora se modificó, pasando de regularse por el Estatuto Docente, a regularse por el Código del Trabajo. Así se elaboró su contrato, regido por el Código del Trabajo, como Coordinadora de Educación Especial de la comuna; cargo que ejerció hasta el 31 de diciembre 2019 fecha en la que fue despedida por “necesidades de la empresa”, al igual que los demás demandantes.



5.- Que, su finiquito contabiliza 9 años de servicio, para el pago de indemnizaciones por término de la relación laboral, considerando el último contrato y no el periodo en que trabajó bajo el Estatuto Docente.

Undécimo. Rechaza alegaciones de la actora señora Pincheira.

Que, ahora bien, efectivamente la actora trabajó desde el año 1999 a la fecha de su despido, para el mismo sostenedor y empleador “La Ilustre Municipalidad de Concepción” y específicamente en la DAEM de Concepción desde el 13 de abril 2009 como lo señala el Decreto D.E.M. N° _00572 -09.

Que, sin embargo, de las alegaciones de la actora en su demanda, y los hechos probados sobre la materia, no es posible acceder a lo que hoy pide la actora, ya que el cambio de estatuto jurídico que la rigió se produjo el año 2011.

Que, no puede olvidarse que el contrato de trabajo es bilateral, por ende, la suscripción del mismo requiere un acuerdo de voluntades que formen el consentimiento; no rindiendo la actora prueba destinada a acreditar que efectuó algún reparo formal en aquella época, ya sea a su jefatura o a alguna entidad administrativa, como lo es la inspección del trabajo o la, Contraloría de la República, o ante los tribunales de justicia.

Que, a mayor abundamiento, la demandante ninguna prueba aportó en este juicio sobre que el actuar de la demandada (en cuanto al cambio del estatuto legal que rigió su contratación) haya sido arbitrario; y por otro lado, el menoscabo que ahora alega resulta extemporáneo, conforme a la normativa legal vigente, además de basarse en especulaciones, que no fueron acreditadas en autos.

Que, aclarado lo anterior, y no contemplando la ley el pago de indemnizaciones por término de contrato a raíz del traspaso de la educación pública desde los DAEM a los Servicios Locales de educación, respecto al personal regido por el estatuto docente (porque no se genera en el caso de éstos el término de sus contrataciones) las pretensiones de la trabajadora sobre agregar para el pago de su indemnización por años de servicios el tiempo trabajado mientras se rigió por el estatuto docente en cuestión, no es procedente, por lo que se rechaza la alegación de la actora en orden al pago de las diferencias que reclama por años de servicio.

Duodécimo. Hechos de la causa.

Que, los hechos que se dirán no se encuentran controvertidos por las partes, por ende, en su mérito, se tienen por acreditados los siguientes:

- 1.- Que todos los demandantes fueron contratados por la Ilustre Municipalidad de Concepción para desempeñarse en la Administración Central de la Dirección de Administración de Educación Municipal (DAEM CONCEPCION), ubicada en calle Víctor Lamas 1180, Concepción.
- 2.- Que sus contratos de trabajo eran escriturados y tenían duración indefinida.
- 3.- Que sus jornadas de trabajo eran de 44 horas semanales.



4.- Que sus funciones, año de ingreso a trabajar y últimas remuneraciones mensuales brutas son las siguientes:

1) MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES: secretaria, 1 de abril de 2013, \$791.052 pesos.

2) FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES: asistente social, 16 de agosto de 2016, \$1.174.625 pesos.

3) VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO: encargada de unidad de contabilidad, 1 de mayo de 1981, \$ 1.637.440 pesos.

4) ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEO: gasfiter, 10 de marzo de 2014, \$737.528 pesos.

5) EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA: Coordinadora de integración Educación diferencial, 1 de marzo de 2011, \$1.995.995 pesos.

6) YANINA PRIMINA QUEVEDO VENTURINI: secretaria dirección, 20 de julio de 1981, \$1.080.315 pesos.

7) ANA ROSA FERNANDEZ CRUZ: Encargada sección recaudación y pagos, 1 de mayo de 1981, \$1.424.644 pesos.

8) DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA: Jefe Dpto. Administración y Finanzas, 26 de septiembre de 2011, \$ 2.512.353 pesos.

9) DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU: abogado asesoría jurídica, desde el 11 de octubre de 2013 cuya remuneración era de \$2.634.821.-

10) BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES: abogado asesoría jurídica, 27 de junio de 2017, \$ 1.865.986 pesos.

11) MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA: Asesor pedagógico, 2 de enero de 2015, \$ 1.184.049 pesos.

12) WILMA LEONOR CRUZ FUENTES: Coordinadora Educación Parvularia, 22 de marzo de 2010, \$ 1.449.281 pesos.

13) ISMELDA INES BOHLE SOTO: Asesor Pedagógico, 1 de marzo de 2018, \$1.155.779 pesos.

14) ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO: Jefa (s) Dpto. Recursos Humanos, 5 de noviembre de 1997, \$ 1.254.732 pesos.

15) HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS: Arquitecto, 4 de enero de 2016, \$ 2.512.353 pesos.

16) MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL: Asesor Técnico Pedagógico, 1 de marzo de 2013, \$ 1.316.016 pesos.

17) MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA: Asesor Técnico Pedagógico, 1 de marzo de 2013, \$ 1.202.895 pesos.



18) ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN: Asesor Pedagógico, 7 de enero de 2013, \$ 1.202.895 pesos.

5.- Que, con fecha 31 de diciembre de 2019, todos los actores son despedidos, sin que se les entregara o enviara carta de despido; suscribiendo finiquito de contrato de trabajo, con reserva de derechos; finiquitos en los cuales se indica que la causal de desvinculación, es la contemplada en el artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, esto es “Necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”.

Décimo tercero. Contenido y fundamentación de la misiva de despido.

Que, la demandada puso término a los contratos de trabajo de los actores, por la causal del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, según se lee de los finiquitos de trabajo, sin embargo, no cumplió con ninguna de las formalidades legales para proceder al despido, pues no les envió la carta de despido por correo certificado, ni les entregó personalmente dicha carta, donde indique la causal invocada y los hechos en que se funda el despido. Que, la empleadora tampoco envió la respectiva copia a la Inspección del Trabajo.

Que, prueba de lo expuesto es que la denunciada no incorporó al juicio la documentación aludida precedentemente, ni controvertió en su contestación de la denuncia dichas afirmaciones de la demanda.

Que, ahora bien, en los finiquitos de trabajo se lee que la causal de despido es la de necesidades de la empresa, “debido a la puesta en marcha en la comuna de la ley 21.040 que crea un nuevo Sistema de Educación Pública, a contar del 1 de enero de 2020, (traspasando) la Administración de Educación Municipal al Servicio Local de Educación, dependiente de dicho Ministerio”.

Décimo cuarto. Acción de tutela. Derecho a la no discriminación. Que, asentado lo anterior, se dirá que los demandantes alegan vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, indicando específicamente que el término de su relación contractual es un acto discriminatorio.

Que, el artículo 485 del Código del Trabajo, junto con consagrar la protección de los derechos fundamentales del trabajador, establece en lo pertinente, que se entenderá que los derechos y garantías a que se refieren los incisos anteriores resultan lesionados cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de aquéllas sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial.

Que, la norma en referencia reconoce la posibilidad que las facultades del empleador afecten los derechos fundamentales del trabajador y restringe su protección a los casos en que no exista justificación suficiente para la limitación, o ésta sea en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial.



Que, el contenido esencial del derecho a la no discriminación del trabajador, se contiene en la igualdad entre las personas y es uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos; como todas las personas son iguales, consecuentemente no se puede establecer ni permitir distinciones entre sus derechos.

Que, el principio de no discriminación es una consecuencia de la igualdad de las personas, pero al tratarse de conceptos distintos no quiere decir que no se pueda discriminar entre iguales. Lo que se prohíbe es la discriminación arbitraria, esto es, aquella que no sea razonable. Se ha asentado el criterio que un trato diferenciado no viola el derecho a la igualdad si está basado en criterios razonables y objetivos.

Que, en esta materia, el Código del Trabajo en su artículo 2 consagra expresamente la prohibición de discriminación en el trabajo al señalar “Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación”, conceptuando qué se entiende por estos actos, y agregando que para entender configurado un acto de discriminación en el trabajo se debe anular o alterar la igualdad de oportunidades en el empleo y la ocupación.

Que, por su parte, el artículo 5, inciso primero, fortalece la tutela de los derechos fundamentales al establecer que “el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos”.

Décimo quinto. Ley 21.040. Artículo 38 transitorio. Que la referida norma es la que nos interesa en el caso en cuestión, y dispone en lo pertinente que “(...) el traspaso a los Servicios Locales, del personal que se desempeñe en los Departamentos de Administración de Educación Municipal y de las corporaciones municipales, creadas en virtud del artículo 12 del decreto con fuerza de ley N° 1- 3.063, de 1980, del Ministerio del Interior, cuya función se relacione directamente con la administración del servicio educacional se ajustará al siguiente procedimiento:

1. Una vez nombrado en su cargo, el Director Ejecutivo del Servicio Local llamará a concurso, en el cual sólo podrá participar el personal antes señalado que ha estado cumpliendo funciones en las municipalidades o corporaciones municipales cuyo territorio sea de competencia del Servicio Local, al 30 de noviembre de 2014, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo octavo transitorio. El concurso se regirá por las normas del Párrafo I, Título II, del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, sin perjuicio de lo que se señala a continuación:

a) El concurso será preparado y realizado por un comité de selección, conformado por el Director Ejecutivo del Servicio Local o su representante; un representante del Ministerio de Educación y un representante de la Dirección de Educación Pública.



b) El Director Ejecutivo del Servicio Local convocará a los concursos a través de los sitios web del Ministerio de Educación, Dirección Nacional del Servicio Civil y de los municipios respectivos y en otros sitios web que para estos efectos se creen, donde se dará información suficiente, respecto de las funciones del cargo, requisitos para el desempeño del mismo, nivel de remuneraciones y el plazo para la postulación, entre otras materias. Adicionalmente, se publicarán avisos de la convocatoria del proceso de selección antes indicado en diarios de circulación nacional, los que deberán hacer referencia a los correspondientes sitios web para conocer las condiciones de postulación y requisitos solicitados, teniendo como factor preponderante la experiencia laboral.

c) En la convocatoria se especificarán los cargos de planta y a contrata que se proveerán mediante el concurso, las funciones a desempeñar y la localidad en la que estará ubicada la vacante.

d) En un solo acto, se postulará a uno o más cargos de la planta del respectivo Servicio Local de Educación Pública.

e) La provisión de los cargos de planta de cada Servicio Local se efectuará, sin solución de continuidad, en cada grado, en orden decreciente, conforme al puntaje obtenido por los postulantes.

En caso de producirse empate, resolverá el Director Ejecutivo. El cambio en el régimen jurídico que experimenten los trabajadores seleccionados, no podrá significar en ningún caso disminución de las remuneraciones que perciban al momento del traspaso. Cualquier diferencia de remuneraciones deberá ser pagada por planilla suplementaria, la que se absorberá por los futuros mejoramientos de remuneraciones que correspondan al personal traspasado en virtud de esta norma, excepto los derivados de reajustes generales que se otorguen a los funcionarios del sector público. Dicha planilla mantendrá la misma impositibilidad que aquella de las remuneraciones que compensa y se le aplicará el reajuste general antes indicado.

f) El Director Ejecutivo del Servicio Local respectivo dispondrá el traspaso de los funcionarios seleccionados, mediante resolución dictada al efecto, debiendo comunicar a la respectiva entidad empleadora el personal que ha resultado seleccionado. La fecha de la resolución antedicha fijará la fecha de traspaso de los funcionarios seleccionados.

2. Por el solo mérito de cesar una municipalidad o corporación municipal en la calidad de sostenedor de establecimientos educacionales, se entenderán traspasados los funcionarios seleccionados, según lo dispuesto en los literales anteriores. No obstante ello, mientras una municipalidad o corporación municipal no haya cesado en la calidad de sostenedor de establecimientos educacionales, de conformidad a lo dispuesto en el artículo tercero transitorio, el Director Ejecutivo podrá disponer el traspaso de los trabajadores seleccionados a través del concurso realizado en virtud del numeral anterior, que resultaren imprescindibles para la puesta en



marcha del respectivo Servicio Local, no pudiendo, en ningún caso, disponer el traspaso anticipado de más de un tercio de los seleccionados que se encuentren prestando servicios en una misma municipalidad y en las corporaciones municipales cuyo personal esté siendo traspasado, consideradas conjuntamente.

3. El pago de los beneficios indemnizatorios al personal traspasado, que de acuerdo a su estatuto laboral tenga derecho a ello, se entenderá postergado por causa que otorgue derecho a percibirlo hasta el cese de servicios en el respectivo Servicio Local de Educación Pública. En tal caso, la indemnización correspondiente se determinará computando el tiempo servido, de acuerdo al Código del Trabajo, en las municipalidades y corporaciones municipales, con el límite a que se refiere el inciso segundo del artículo 163 del Código del Trabajo. La remuneración que se considerará para estos efectos será el promedio de las últimas doce remuneraciones percibidas por el trabajador en las respectivas municipalidades o corporaciones municipales, con los respectivos reajustes.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3 de la ley N° 18.883, que aprueba Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, excepcionalmente las municipalidades estarán facultadas para reubicar en otras funciones a los trabajadores que por cualquier causa no hubieren sido traspasados al Servicio Local correspondiente, de acuerdo a las normas del presente artículo. Dicho personal continuará afecto al régimen laboral al que se encontraba sujeto con anterioridad al ejercicio de dicha facultad.

No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, en caso que a consecuencia de lo establecido en el presente artículo se produjese la desvinculación de trabajadores municipales que se desempeñen en los Departamentos de Administración de Educación Municipal o en corporaciones municipales que estén prestando servicios desde a lo menos tres años antes del traspaso del servicio educacional, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo octavo transitorio, y que no fueren traspasados a los Servicios Locales de conformidad a las reglas precedentes, serán indemnizados de acuerdo a los contratos de trabajo respectivos, con cargo fiscal (no municipal). La Ley de Presupuestos del Sector Público fijará los recursos que anualmente podrán destinarse a estos efectos, así como los requisitos y procedimientos necesarios para que el Fisco solvete el pago de tales indemnizaciones.

El personal traspasado de acuerdo a esta norma se regirá por lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 47 de la presente ley” (Sic).

Décimo sexto. Análisis de la norma. Que, la ley N° 21.040 regula en primer lugar un llamado a concurso cerrado para funcionarios que cumplan los requisitos que el artículo 38 transitorio en referencia indica, es decir, trabajadores municipales que se desempeñen en los Departamentos de Administración de Educación Municipal o en corporaciones municipales que estén prestando servicios desde a lo menos tres años antes del traspaso del servicio educacional;



luego la ley crea una excepción a las posibilidades de las municipalidades en materia de contratación o reubicación contempladas en el artículo 3 de la ley N° 18.883, facultando a la entidad edilicia para la reubicación, en otras labores, de funcionarios no traspasados a los servicios locales de educación; posteriormente indica, que no obstante lo dispuesto precedentemente, si por aplicación del artículo en mención se produce la desvinculación de funcionarios que estén prestando servicios desde a lo menos tres años antes del traspaso del servicio educacional, serán indemnizados de acuerdo a los contratos de trabajo respectivos, con cago fiscal, no municipal.

Décimo séptimo. Falta de fundamentación. Arbitrariedad. Que, en el caso de autos no existe una carta de despido, y pese a que en materia de tutela el empleador no tiene la limitación probatoria que sí tiene en materia de despido, en cuanto a que sólo puede intentar acreditar en juicio lo que comunicó al trabajador en la carta de desvinculación, lo cierto es que si bien en materia de vulneración de derechos fundamentales el empleador puede valerse de todos los medios de prueba que la ley le franquea para acreditar, si fuera del caso, que el despido está libre de todo ánimo vulneratorio de derechos fundamentales, es de vital importancia la existencia de una carta de despido dado que la motivación y fundamentación del acto de que se trate, es la forma de descartar arbitrariedad en el actuar, en este caso del ente edilicio.

Que, en este orden de ideas, si el demandado decidió no reubicar a los trabajadores denunciante e invocar la causal en análisis debe probar en juicio los motivos del porqué no fueron reubicados, ello porque el despido de cualquier trabajador, en nuestro país no es discrecional, lo cual en concepto de esta sentenciadora es reafirmando por la correcta interpretación del artículo en análisis (38 transitorio), en armonía con los artículos 2, 5, 485, del Código del Trabajo, unidos al principio de la estabilidad laboral, el cual configura un marco protector del trabajador, en la medida en que el contrato de trabajo sólo puede terminar por motivos legales y justificados.

Que, ahora bien no debemos olvidar que no estamos en presencia de un empleador particular, por ende, debe la demandada dar cumplimiento con mayor rigurosidad a los principios que regulan la actuación o quehacer de la administración, aun cuando en el caso de autos nos encontremos ante funcionarios regidos por el Código del Trabajo.

Décimo octavo. Prueba indiciaria. Artículo 493 del Código del Trabajo. Que, los actores proponen indicios del trato desigualitario recibido por ellos, debiendo recordarse que lo exigido por la ley es que el demandante acredite mediante prueba directa o a lo menos indiciaria, la vulneración de derechos que reclama.

Que, sin perjuicio de los indicios propuestos por los actores, para esta sentenciadora el principal indicio de discriminación arbitraria es la ausencia de una comunicación escrita de despido y la falta de un procedimiento objetivo para la reubicación de 55 trabajadores, sin contar a los que fueron contratados a honorarios o a contrata por el municipio demandado.



Que, así, en el caso de autos la prueba rendida consistente en Ordinario 44, junto a anexo, de 26 de febrero de 2020 emitido por el Servicio Local Andalién Sur, unida a la propia confesión de la demandada al momento de contestar la demanda, permite dar por establecido que la demandada procedió a la reubicación de 55 trabajadores DAEM en distintos establecimientos educacionales y otras dependencias de la Municipalidad demandada, sin perjuicio de otras contrataciones a honorarios o a contrata de otro grupo de trabajadores, siendo el principal indicio propuesto por la parte denunciante.

Que, además la demandante aportó indicios en orden a que existían labores pendientes que resolver, especialmente en el departamento jurídico, lo que refuerza su posición en orden a que el despido no era la única alternativa respecto de los actores profesionales abogados, más si se tiene presente que las indemnizaciones por término de contrato fueron de cargo fiscal y no municipal, careciendo entonces de una explicación racional la desvinculación de aquellos. Así se acompañó correo electrónico enviado por la abogada Denisse Rojas al Director Daem de fecha 04 de diciembre de 2019, correo electrónico enviado por la abogada Denisse Rojas al Director Jurídico de I. Municipalidad de Concepción, de fecha 29 de noviembre de 2019, interno AS_JUR 84-2019 del 07 de octubre de 2019, de abogado Boris Melgarejo a Director DAEM de Concepción, informando materias pendientes en Dpto. Jurídico de DAEM Concepción, resolución de fecha 20 de mayo de 2020, causa Rol Corte 29-2020, de Corte de Apelaciones de Concepción que declara abandonado Recurso por no comparecencia de la recurrente, certificación de acta de audiencia de la misma fecha y Recurso de Nulidad respectivo en causa laboral RIT T-317-2018.

Que, en otros casos, se aporta prueba indiciaria que refuerza la tesis de los actores en orden a que la decisión de desvincularlos fue arbitraria; así se acompañan bases de concursos públicos en que la denunciada solicita cargo de Trabajadora Social para en Centro de Hombres que Ejercen Violencia de Pareja de la Ilustre Municipalidad de Concepción - Servicio Nacional de la Mujer y la Equidad de Género y de concurso que solicita Coordinador SENDA.

Que, conforme a la ley N° 21.040, el municipio estaba facultado para reubicar a los trabajadores DAEM en alguno de los establecimientos educacionales que estaban a su cargo, o bien, en alguna de las dependencias de la misma Municipalidad.

Que, la demandada argumentó durante el juicio que las ocupaciones o profesiones de los funcionarios reubicados, y la disponibilidad en colegios permitió su reubicación; señalando por otro lado, que las profesiones de los actores o la disponibilidad de cupos, impedían esa reubicación.

Décimo noveno. Acoge denuncia. Que, pues bien conforme a lo que se viene señalando en esta sentencia, no existe una carta de despido fundada y razonada que explique el motivo de la desvinculación de los actores, ni la normativa legal en que se afina el despido; sólo se incorporaron a estos autos los finiquitos de trabajo de los actores que da cuenta que la causal



esgrimida por el empleador, no expresada por escrito, sería la de necesidades de la empresa dado la entrada en vigencia de la ley 21.040.

Que, la sola entrada en vigencia de la norma no implica automáticamente que se configure la causal en cuestión; puesto que si el denunciado decidió no reubicar a los trabajadores demandantes versus otros, que sí decidió reubicar, debió expresar, en su oportunidad, los motivos del porqué no fueron reubicados, probarlos en juicio, según se ha venido indicando en esta sentencia; debiendo recalcar que en derecho laboral las decisiones del empleador no son discrecionales y conforme a la ley 21.040, en su correcta interpretación, no necesariamente los trabajadores debieron ser desvinculados, pues podían ser reubicados.

Que, en concepto de esta sentenciadora no puede sostenerse que la ley N° 21.040 permite discrecionalmente a un empleador hacer uso de la facultad de despedir o no a un trabajador; pues como ya se expuso en este fallo, ante la reubicación de 55 trabajadores en establecimientos educacionales (Ordinario 44 de 26 de febrero de 2020), sin perjuicio de la contratación de otros mediante contratas u honorarios (Página de transparencia de la I. Municipalidad de Concepción, tenida a la vista), la denunciada en este juicio debió acreditar que el despido de los trabajadores demandantes, era la única alternativa viable a su respecto y que la reubicación de cada uno de ellos no era posible; eso no quiere decir que no se reconozca por parte del tribunal que los trabajadores reubicados, no perdieron su fuente laboral; sin embargo, dada la falta de explicación, motivación o fundamentación de la decisión, en forma oportuna, es decir, en el momento en que se ejecuta, transforma la decisión del despido de los actores en arbitraria, tornándose así en un despido discriminatorio; es más en el juicio, los testigos que declararon por la denunciada, señores Muñoz y Toro, no pudieron exponer en forma clara y precisa, el cómo la Municipalidad procedió a la determinación de qué trabajadores reubicar y en base a qué criterios.

Que, acá debe decirse que no obstante la reestructuración que el traspaso de la educación del área municipal a los servicios locales pueda haber implicado, para la municipalidad denunciada los trabajadores demandantes no necesariamente debieron ser desvinculados, pues la ley de manera excepcional le retira la limitación que el artículo 3 de la ley 18.883 impone a la demandada, pudiendo entonces reubicar a los trabajadores, como lo hizo en el caso de 55 de ellos.

Que, en efecto, la reubicación es lo que permite el artículo 38 transitorio de la ley 21.040, facultando, de manera excepcional a la municipalidad, para proceder de manera diversa a lo que indica el artículo 3 de la ley 18.883, y reubicar en otras funciones a los trabajadores.

Que, atendido lo expuesto cabe acoger la denuncia toda vez que la demandada con ocasión del despido, vulneró la garantía de no discriminación arbitraria respecto de los actores, condenándola al pago de 6 remuneraciones respecto de cada uno de los demandantes.

Que, igualmente cabe condenar a la demandada al recargo del 30% sobre la indemnización por años de servicios, y como de ésta última se efectuó descuento por concepto de



aporte del empleador al seguro de cesantía, siendo un despido vulneratorio de derechos garantizados por la constitución y la ley, corresponde que perciban en forma íntegra tal indemnización, debiendo restituir la demandada el descuento que efectuó por tal concepto, más cuando los dineros para el pago de indemnizaciones por término de contrato no son de origen municipal.

Que, sin embargo, respecto de las actoras Álvarez, Quevedo y Bohle, no se ha demandado la restitución de cantidad alguna, puesto que efectivamente, como se colige de sus finiquitos, no se les descontó suma por concepto de aporte del empleador al seguro de cesantía.

Que, también debe dejarse establecido que el señor Inzunza no fue traspasado al servicio local de educación Andalién Sur, sino que fue designado por este órgano como funcionario a contrata, según se desprende de la prueba aportada por las partes, consistente en la resolución de su nombramiento a contrata, por ende, no rige la limitación del artículo 38 transitorio de la ley 21.040, en orden a que “El pago de los beneficios indemnizatorios al personal traspasado, que de acuerdo a su estatuto laboral tenga derecho a ello, se entenderá postergado por causa que otorgue derecho a percibirlo hasta el cese de servicios en el respectivo Servicio Local de Educación Pública. En tal caso, la indemnización correspondiente se determinará computando el tiempo servido, de acuerdo al Código del Trabajo, en las municipalidades y corporaciones municipales, con el límite a que se refiere el inciso segundo del artículo 163 del Código del Trabajo”.

Vigésimo. Prestaciones laborales. Que, los actores demandan diferencias en el pago de feriado, no existiendo controversia, dado los escritos de demanda y contestación, en orden a que la municipalidad demandada sólo pagó por concepto de feriado la cantidad de días hábiles que les correspondía a los actores, obviando que tratándose de trabajadores sujetos al Código del Trabajo, y dada la formula que entrega el legislador en los artículos 67 y 73 del Código del Ramo, corresponde también el pago por los días inhábiles del periodo de descanso.

Que, si bien la demandada fundó su actuar en dictámenes de la Contraloría General de la República, éstos no son vinculantes para el tribunal, quien es el llamado pro ley a dar la correcta aplicación a las normas legales.

Que, así las cosas cabe acoger la demanda en este acápite, en los términos pedidos y propuestos por los actores, ya que era obligación de la demandada acreditar la extinción de la obligación que se reclama, ya sea mediante su pago o por algún otro medio de extinguir obligaciones, lo que no hizo.

Vigésimo primero. Omite pronunciamiento. Que, habiéndose acogido la acción principal, se omite pronunciamiento respecto de la acción subsidiaria.

Vigésimo segundo. Otras Probanzas. Que, la prueba no pormenorizada, valorada, en nada altera lo ya concluido, ya sea por tratarse de hechos no controvertidos por las partes, o



circunstancias acreditadas o descartadas suficientemente en base al resto de los medios probatorios aportados por los intervinientes.

Vigésimo tercero. Costas. Que, no habiendo resultado totalmente vencida la denunciada no se la condena en costas.

Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, y visto además lo dispuesto en los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, ley 18.883, ley 21.040, se declara:

I.- Que, se rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada.

II.- Que, se rechaza la excepción de excepción de finiquito opuesta por la demandada.

III.- Que, se acoge la denuncia por vulneración de derechos fundamentales opuesta por don YOVAN ALEJANDRO SAAVEDRA TORRES, abogado, en representación de los siguiente demandantes: 1) Doña MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES; 2) Doña FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES; 3) Doña VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO; 4) Don ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEIO; 5) Doña EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA; 6) Doña YANINA PRIMINA QUEVEDO VENTURINI; 7) Doña ANA ROSA FERNANDEZ CRUZ; 8) Don DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA; 9) Doña DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU; 10) Don BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES; 11) Doña MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA; 12) Doña WILMA LEONOR CRUZ FUENTES; 13) Doña ISMELDA INES BOHLE SOTO; 14) Doña ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO; 15) Don HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS; 16) Don MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL; 17) Don MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA y 18) Doña ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN, en contra de la I. Municipalidad de Concepción, todos individualizados, sólo en cuanto, declarando que la denunciada vulneró con ocasión del despido, el derecho de los actores de no ser discriminados arbitrariamente, se la condena a las siguientes cantidades respecto de cada uno de los actores, al tenor de lo dispuesto en el artículo 489 del Código del Trabajo, fijando la indemnización contemplada por esta norma en 6 remuneraciones de cada uno de los demandantes, más intereses y reajustes previstos por el artículo 173 del Código del Trabajo:

- 1) MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES, la suma de \$4.746.312.-.
- 2) FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES, la suma de \$7.047.750.-.
- 3) VICTORIA YOLANDA ÁLVAREZ MONTECINO, la suma de \$9.824.640.-.
- 4) ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEIO, la suma de \$4.425.168.-.
- 5) EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPÚLVEDA, la suma de \$11.975.970.-.
- 6) YANINA PRIMINA QUEVEDO VENTURINI, la suma de \$6.481.890.-.
- 7) ANA ROSA FERNANDEZ CRUZ, la suma de \$8.547.864.-.
- 8) DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA, la suma de \$15.074.118.-.
- 9) DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU, la suma de \$15.808.926.-.



- 10) BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES, la suma de \$11.195.919.-.
- 11) MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA, la suma de \$7.104.294.-.
- 12) WILMA LEONOR CRUZ FUENTES, la suma de \$8.695.686.-.
- 13) ISMELDA INES BOHLE SOTO, la suma de \$6.934.674.-.
- 14) ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO, la suma de \$7.528.392.-.
- 15) HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS, la suma de \$15.074.118.-.
- 16) MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL, la suma de \$7.896.096.-.
- 17) MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA, la suma de \$7.217.370.-.
- 18) ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN, la suma de \$7.217.370.-.

IV.- Que, se condena igualmente a la municipalidad demandada a pagar el recargo legal del 30 % sobre la indemnización por años de servicio de conformidad con lo dispuesto en la letra a del artículo 168 del Código del Trabajo, en relación al artículo 489 del mismo cuerpo legal, por las siguientes cantidades más intereses y reajustes previstos por el artículo 173 del Código del Trabajo.

- 1) MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES, la suma de \$1.661.209 pesos.
- 2) FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES, la suma de \$1.057.162 pesos.
- 3) VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO la suma de \$19.158.048 pesos.
- 4) ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEJO la suma de \$1.327.550 pesos.
- 5) EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA la suma de \$5.389.186.- pesos.
- 6) YANINA PRIMINA QUEVEDO VENTURINI la suma de \$ 12.315.591 pesos
- 7) ANA ROSA FERNANDEZ CRUZ la suma de \$ 16.668.334 pesos.
- 8) DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA la suma de \$6.029.647 pesos.
- 9) DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU, la suma de \$4.742.678 pesos.
- 10) BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES la suma de \$1.679.387 pesos.
- 11) MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA la suma de \$1.776.073 pesos.
- 12) WILMA LEONOR CRUZ FUENTES, la suma de \$4.347.843 pesos.
- 13) ISMELDA INES BOHLE SOTO la suma de \$693.467 pesos.
- 14) ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO la suma de \$4.140.615 pesos.
- 15) HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS la suma de \$3.014.823.-
- 16) MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL, la suma de \$2.763.633 pesos.
- 17) MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA la suma de \$2.526.079.-
- 18) ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN la suma de \$2.526.079 pesos.

V. Que, se condena igualmente a la denunciada a pagar a los actores las diferencias en el pago de feriado legal y proporcional, por los siguientes montos, más intereses y reajustes previstos por el artículo 63 del Código del Trabajo:

- 1) MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES: \$210.944 pesos. (8 días pendientes).



- 2) FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES: \$156.616 pesos. (4 días).
- 3) VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO: \$982.463 pesos. (18 días).
- 4) ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEO: \$ 122.921 pesos (5 días).
- 5) EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA: \$598.617 pesos. (9 días).
- 6) YANINA PRIMINA QUEVEDO VENTURINI: \$175.330 pesos (5 días).
- 7) ANA ROSA FERNANDEZ CRUZ: \$759.808 pesos. (16 días)
- 8) DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA: \$251.235 pesos. (3 días).
- 9) DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU: \$261.875 pesos (3 días)
- 10) BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES: \$310.997 pesos. (5 días).
- 11) MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA: \$276.276 pesos. (7 días).
- 12) WILMA LEONOR CRUZ FUENTES: \$338.163 pesos. (7 días).
- 13) ISMELDA INES BOHLE SOTO: \$269.675 pesos (7 días).
- 14) ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO: \$543.717 pesos. (13 días).
- 15) HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS: \$753.705 pesos. (9 días).
- 16) MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL: \$307.069 pesos. (7 días).
- 17) MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA: \$280.672 pesos. (7 días).
- 18) ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN: \$280.672 pesos.

VI. Que, se condena igualmente a la demandada a pagar a los trabajadores demandantes que se indicarán, las siguientes cantidades por concepto de devolución de descuento efectuado por concepto de aporte del empleador al seguro de Cesantía, más intereses y reajustes previstos por el artículo 173 del Código del Trabajo:

- 1) MARIELLA ALEJANDRA AVENDAÑO TORRES: \$1.476.521 pesos.
- 2) FABIOLA CONCEPCIÓN LOPEZ ERICES: \$719.356 pesos.
- 3) VICTORIA YOLANDA ALVAREZ MONTECINO: \$ 1.477.030 pesos.
- 4) ANDRES ALBERTO MENDOZA BERMEO: \$818.820 pesos.
- 5) EUGENIA ALEJANDRA PINCHEIRA SEPULVEDA: \$3.591.144 pesos.
- 6) DANILO PATRICIO INZUNZA ULLOA: \$ 2.573.057 pesos.
- 7) DENISSE MARIE ROJAS ERRATCHOU: \$3.002.433 pesos.
- 8) BORIS ISRAEL MELGAREJO BURDILES: \$845.611 pesos.
- 9) MIREN MAITE VILLANUEVA GREDILLA: \$1.362.981 pesos.
- 10) WILMA LEONOR CRUZ FUENTES: \$2.844.854 pesos.
- 11) ELIZABETH LIA MOSQUERA BASUALTO: \$ 1.397.108 pesos.
- 12) HERNÁN EDGARDO HENRÍQUEZ MONTECINOS: \$1.756.730 pesos.
- 13) MARCELO JAVIER BRAVO VILLARROEL: \$1.755.965 pesos.
- 14) MAURICIO DIEGO ARMANDO PEREZ SAAVEDRA: \$1.871.175 pesos.
- 15) ANA LETICIA VALVERDE SAN MARTIN: \$ 1.984.998 pesos.



VII.- Firme esta sentencia, remítase una copia a la Dirección del Trabajo para los fines pertinentes.

VIII.- Que, se omite pronunciamiento sobre la acción subsidiaria.

IX.- Que cada parte pagará sus costas.

Regístrese y archívese.

Notifíquese a las partes por correo electrónico.

RIT T-106-2020

RUC 20- 4-0254615-9

Dictada por doña VALERIA AMPARO GARRIDO CABRERA, Jueza Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción.

