

**Santiago, seis de abril de dos mil veintidós.**

**Visto y oído los intervinientes, se tiene presente:**

**Primero:** Que en representación de Zulema Magdalena Opazo Pérez, se interpone demanda laboral por nulidad del despido, despido injustificado, indebido e improcedente y nulidad de cláusulas contractuales que indican, en contra de Congregación Pequeña Obra de La Divina Providencia. Señala que con 10 de abril del año 2012 comenzó a prestar servicios para la demandada en calidad de auxiliar y cuidadora de enfermos. Afirma que según el contrato se estableció que sus labores eran las de auxiliar de casa particular con una jornada de trabajo estaba regulada de acuerdo con lo que disponía el antiguo artículo 149 del Código del Trabajo, esto es, 72 horas semanales y con una remuneración de \$371.500 mensuales, la que pide se tenga como base de cálculo para efectos indemnizatorios. Señala que la demandada, al ser una Corporación sin fines de lucro, indicó en el contrato de adhesión suscrito por las partes, que sus funciones serían las de una trabajadora de casa particular, con el objeto de que se aplicara el artículo 146 inciso 2° del Código del Trabajo y no pagar, en caso de despido, la indemnización de años de servicios y el posible recargo legal, incluyendo además que en el momento de escrituración del contrato de trabajo las jornadas laborales de las trabajadoras de casa particular eran mucho más extensas a lo que se dispone en la actualidad. Agrega que las funciones que realizaba no sólo se traducían en aquellas propias de una trabajadora de casa particular, sino que también realizaba funciones administrativas específicas que correspondían a otras áreas, tales como comunicarse con padres y apoderados, manejar las fichas de cada paciente e incluso suministrar los medicamentos de alta complejidad de todos los niños, en el turno nocturno o durante todos los fines de semana, llevar a los pacientes a control al hospital y trasladarlos en caso de alguna emergencia.

Indica que con fecha 1 de agosto de 2015 se suscribió un anexo de contrato de trabajo, en el que se modificaron las funciones suscritas en el contrato primitivo, pactándose desde esa fecha que las labores serían de asistente de trato directo y jefa de turno. Sostiene que por este motivo no deben aplicarse las normas del artículo 146 del Código del Trabajo, sino aquella jornada laboral de 45 horas semanales, razón por la que solicita la nulidad también de estas cláusulas contractuales y el pago de las horas extraordinarias. Afirma que éstas corresponden a los últimos 6 meses servidos, un total de



27 horas semanales adicionales, realizados en 24 semanas (6 meses), es decir, un total de 648 horas extraordinarias. Respecto al valor, afirma que cada hora extraordinaria tiene un valor de \$2.889, lo que entonces totaliza la suma de \$1.872.072 pesos por este concepto.

¿En cuanto al despido, reclama que la carta no señala los hechos en los que se fundamenta la aplicación de la causal de necesidades de la empresa, lo que le causa indefensión y la imposibilidad de controvertirla.

En cuanto al pago de las cotizaciones afirma que no se pagaron las cotizaciones del seguro de cesantía desde el inicio de la relación laboral, esto es, desde abril de 2012 hasta el mes de octubre de 2020, razón por la que solicita la nulidad del despido.

**Segundo:** Que la demandada contesta que la actora no indica en su líbello la norma legal en que se sustenta la nulidad o el vicio del que adolecerían las cláusulas que pretende sean anuladas, razón por la que lo escriturado debe considerarse como verdadero mientras no se acredite lo contrario, según indica. Agrega que la actora no invoca en su demanda la irrenunciabilidad de los derechos laborales como fuente de su solicitud de nulidad. Además, destaca que si la actora hubiese pretendido otra calificación, podría haberlo solicitado al inspector del trabajo respectivo, conforme al artículo 146 inciso 3° del Código del Trabajo, y no haber esperado a la instancia del despido para demandar otra calificación jurídica y solicitar la nulidad del despido por no pagarse cotizaciones ordinarias que no correspondían en un contrato de trabajadora de casa particular.

Afirma que la demandada es una institución sin fines de lucro que atiende y acoge a personas con discapacidad intelectual severa y profunda, mayoritariamente abandonadas. Así las cosas, la actora cumplía funciones que consistían en labores de aseo y orden del establecimiento, así como de cuidado respecto de los pacientes que residen en la institución, quienes requieren especiales cuidados de protección y asistencia, en consideración a sus condiciones fisiológicas y de salud. Reitera que la actora desarrollaba labores de aseo personal, alimentación, vestuario, movilización y compañía, pero que pretende atribuir funciones a su cargo que no están señaladas en su contrato de trabajo, como el “manejo de fichas de cada paciente”, “suministrar medicamentos de alta complejidad a los niños en el turno nocturno o durante los fines de semana” y “llevar a los pacientes a control al Hospital”, en circunstancias que aquellas funciones han sido asignadas a profesionales.



En cuanto al despido, afirma que se debió a una restructuración del área que se desempeñaba. En efecto, a la época del despido, el área donde se desempeñaba la actora contaba con 4 ATD, es decir, con la dotación completa necesaria para cubrir las necesidades de los pacientes. Lo anterior, fue producto de un proceso de reorganización que, tal como se señala en la carta de aviso de despido, se produjo en el área donde la actora prestaba servicios. Sin perjuicio de lo anterior, a la demandante se le ofreció un puesto de trabajo en otra área, lo que fue rechazado por ella.

En cuanto a la nulidad del despido, señala que la cotización en AFC no fue incorporada al tipo de contrato de trabajo suscrito por la actora, sino hasta la entrada en vigencia de la ley N° 21.269. En efecto, hasta esa fecha, el empleador debía destinar un aporte de 4,11% de la remuneración mensual imponible de trabajadores de casa particular a una indemnización a todo evento administrada por la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) del trabajador. Sin embargo, con la publicación y entrada en vigencia de la mencionada ley, actualmente el empleador debe destinar un 1,11% de la remuneración mensual imponible de los trabajadores de casa particular a una indemnización a todo evento administrada por la AFP de elección del trabajador. Adicionalmente, un 3% de la remuneración mensual imponible debe destinarse al fondo de cesantía, el 2,2% es destinado a su cuenta individual y un 0,8% al fondo de cesantía solidario. Por esta razón asegura que la solicitud de la actora es absolutamente improcedente en atención a la naturaleza jurídica del contrato de trabajo celebrado entre las partes.

Agrega que la actora presentó sucesivas licencias médicas desde agosto de 2020 hasta fines del mes de marzo de 2021, por lo que incluso en el caso de estimarse procedente la nulidad de las cláusulas antedichas, en los últimos 6 meses anteriores al despido no hay registro de horas extraordinarias trabajadas por la demandante. Opone la excepción de prescripción respecto de todas las horas extraordinarias devengadas en los 6 meses anteriores al despido.

**Tercero:** Que en la audiencia preparatoria se estableció como hechos no controvertidos que a relación laboral se extendió desde el 10 de abril de 2012 hasta el 13 de abril de 2021, fecha en la que terminó por invocar la empleadora la causal del artículo 161 del Código del Trabajo y que la remuneración pactada y efectivamente percibida para efectos indemnizatorios es de \$371.500.



La controversia se fijó en torno a los siguientes hechos.

1. Funciones desempeñadas por la actora. Jornada laboral y efectivamente ejercida por la trabajadora.
2. Efectividad de los hechos invocados para fundamentar la causal esgrimida en la carta de despido y de haber cumplido con las formalidades del mismo.
3. Efectividad de encontrarse íntegramente pagadas las cotizaciones previsionales, remuneraciones y restantes prestaciones que reclama la demandante.
4. Efectividad de que la actora durante la vigencia de la relación laboral, trabajó horas extraordinarias para el demandado con su conocimiento y autorización. En su caso, días, número y monto.

**Cuarto:** Que la parte demandada incorporó la prueba documental digitalizada a folios 13 a 23. Provocó la confesión de la demandante, quien declaró que trabajó como asistente de trato directo para la demandada, lugar en el que viven aproximadamente 200 niños y niñas. Contestó que existen técnicos de enfermería en los pabellones y que nunca reclamó acerca del contenido de su contrato de trabajo.

También rindió la declaración de una testigo. Crisnet Margarita Wilczek De Herrera declaró que trabaja para la demandada desde hace 2 años y seis meses como jefa de operaciones o administradora. Dijo que conoce a la demandante porque ella trabajó para la demandada como asistente de trato directo y encargada de un grupo de residentes. Dijo que las técnicas en enfermería son quienes prestan asistencia de enfermería y llevan en el registro en sus fichas médicas.

Por su parte la demandada incorporó la prueba documental de folio 26 a 31 y rindió prueba testifical. La testigo Odalis Celina Matheus Laya dijo que trabajó con la demandada, que trabajaba en un horario de 8 a 20.00, que a veces se extendía. Contestó que la demandante llegaba antes de las 8.00 y a veces se retiraba a las 21.00 horas, lo que era conocido por la jefa de la demandante. Dijo que además la demandante era la encargada de las restantes asistentes, estaba encarga de su alimentación y administración de alimento. Agregó que en ocasiones trasladó a algunos pacientes para su atención médica.

A su vez la testigo Sandra Berrera Mera, dijo que la demandante coordinaba las actividades que ella, la testigo, realizaba. Contestó que dejó de trabajar el día 15 de diciembre de 2019. Agregó que la demandante era encargada de la alimentación,



medicación y traslado de los residentes en caso que requirieran atención médica. Dijo que la demandante era jefa del turno, los que se extendían por dos días. Dijo que la demandante trabajaba horas extra en la noche, lo que sabe porque en muchas ocasiones la vio en los dos turnos y que las califica de horas extra, pues su jefa se lo pedía. Aclaró que el turno fue de 12 horas, de 2 días y que a veces la veía 4 ó 5 días de la semana, de lunes a sábado, lo que implicaba cumplir dos turnos. Contestó que entre las funciones de la demandante estaba trasladar a pacientes a recintos hospitalarios.

Se tuvo por cumplida la exhibición de documentos y se incorporó la respuesta del oficio solicitado a AFP Capital.

**Quinto:** Que a partir de lo afirmado en los escritos de demanda y contestación y de la multiplicidad, concordancia y conexión de la prueba rendida, analizada con sujeción a las reglas de la sana crítica, se establecen los siguientes hechos:

- a) La demandante fue contratada para desempeñar, según el contrato, labores como auxiliar de casa particular en el establecimiento de beneficencia denominado Pequeño Cottolengo, ubicado en la comuna de Cerrillos, desde el 10 de abril de 2012 hasta el 1 de agosto de 2015, fecha en que las partes modificaron el contrato en cuanto a las funciones de la trabajadora. Desde esa fecha la demandante se desempeñó además como jefa de turno. Lo que aparece en el contrato de trabajo y sus anexos.
- b) El propio anexo de contrato se refiere a las primeras funciones encomendadas, que la demandante ejercía hace tres años, como las de una asistente de trato directo. Entre estas se señala la mantener el hogar limpio y ordenado, acompañar a las personas cuidadas en sus rutinas de higiene, mantener el orden de sus habitaciones y lavar la ropa de cama. Mientras que las funciones de jefa de turno, implicaban además un registro, supervisión e información a la coordinadora y técnicos en enfermería. Lo anterior se desprende de lo declarado por la demandante al absolver posiciones, del anexo del contrato de trabajo de 1 de agosto de 2015, de la descripción de funciones incorporada por la demandada y de lo señalado por su testigo Wilczek De Herrera.
- c) Las funciones desempeñadas en los hechos por la actora incluían la alimentación, suministro de alimentos y el traslado de los residentes a centros médicos en caso de



descompensación y en general la atención de las necesidades cotidianas del o los residentes asignados. Aserto que se fue señalado por las tres testigos y que ratifica el documento en que se describe el cargo.

- d) Los turnos y jornada de la trabajadora se realizaban de lunes a viernes, de lunes a sábado o de sábado, domingos y festivos, en jornada diurna o nocturna, distribuido de conformidad con lo que señala la cláusula segunda del contrato de trabajo.
- e) El pacto de distribución de jornada que refiere un máximo de 72 horas semanales es de fecha 1 de agosto de 2015, esto es, meses antes de la entrada en vigencia de la ley 20.786 que estableció el referido máximo en 60 horas semanales, para las trabajadoras de casa particular, legislación que la empleadora hizo aplicable a la trabajadora.

**Sexto:** Que resulta necesario advertir que la controversia radica en determinar, entre otros hechos, qué funciones desempeñó la trabajadora demandante en la Congregación Pequeña Obra De La Divina Providencia, la resolución que fijó la controversia en estos términos no fue objeto de recurso alguno. La parte demandante solicita que, prescindiendo de lo declarado formalmente en el contrato de contrato, se declaren nulas las disposiciones del contrato y se establezca que los servicios prestado por la actora en calidad de asistente de trato directo, exceden de aquellos referidos en el artículo 146 del Código del Trabajo como inherentes al hogar y que consistentes en aseo y asistencia. Por su parte, la demandada reclama que no existe fundamento para la nulidad, desde que no existe vicio en el consentimiento y que la demandada no puede desconocer el contenido del contrato, una vez terminado el mismo.

En definitiva, por una parte se pretende la aplicación de los principios de primacía de la realidad e irrenunciabilidad de los derechos laborales, mientras que por otra se invoca la aplicación de la teoría de los actos propios. Así entonces, corresponde al tribunal, a partir de la prueba rendida, establecer qué funciones desempeñó en la práctica la demandante y, luego, determinar mediante la interpretación del artículo 146 del Código del Trabajo, si tales funciones son asimilables a las que prestan las trabajadoras de casa particular.

**Séptimo:** Que atendido lo que dispone el inciso final del artículo 146 del Código del Trabajo, que establece que en caso de duda la calificación corresponderá al inspector de trabajo en resolución reclamante ante la Dirección del Trabajo, este organismo cuenta con



abundante jurisprudencia administrativa sobre el asunto. Si bien no se ha solicitado en la especie el referido pronunciamiento, la acción impetrada pretende que la calificación sea realizada por el tribunal sobre la base, como ya se advirtió, de la aplicación de los principios de primacía de la realidad y la irrenunciabilidad de los derechos que le asiste a la trabajadora demandante. Para ello y ante la escasa jurisprudencia judicial en la materia, resulta ilustrativo el parecer de la Dirección del Trabajo que se ha mantenido inmutable desde el año 1984 en adelante. En efecto, los dictámenes N° 360 de 16 de abril de 1984, N° 765/32 de 29 de enero de 1996, N° 1091/52 de 3 de marzo de 1997, N° 486/35 de 26 de enero de 1999, N° 6571/292 de 23 de octubre de 1995, N° 3523/120 de 28 de agosto de 2003, 3677/126 de 5 de septiembre de 2003 N°5093/110 de 17 de diciembre de 2007 coinciden en entender que las trabajadoras de casa particular se dedican a "trabajos de aseo y asistencia "propios o inherentes al hogar" en tanto que las auxiliares de trato directo o cuidadoras se encargan de la atención integral de quienes están a su cargo, esto es, de su cuidado, higiene, alimentación y tratamientos médicos. La autoridad administrativa tuvo presente que *“las labores que requiere el cuidado integral de los pacientes, según sea el grado de incapacidad de los mismos, tales como darles alimento, pasearlos, ayudarles a caminar, a asearse, etc., funciones que, en opinión de este Servicio, no pueden considerarse como propias o inherentes al hogar, puesto que dicen relación con la condición especial de determinadas personas y no están referidas al hogar ni son esencialmente domésticas.”* (N° 486/35 de 26 de enero de 1999).

Entre los referidos pronunciamientos destaca el contenido en el dictamen N° 3677/126 que se pronuncia en orden a determinar si la cotización del 4.11% de la remuneración imponible de los trabajadores de casa particular que debe enterar el empleador con el objeto de financiar el pago de una indemnización a todo evento al término de la respectiva relación laboral, resulta exigible respecto de los trabajadores asimilados a dichos dependientes y referido en el inciso segundo del artículo 146 del Código del Trabajo. Pues bien, la autoridad administrativa considera que el referido precepto ha asimilado a los trabajadores de casa particular definidos en el inciso 1°, los mencionados en el inciso 2° del mismo, esto es, a aquellos dependientes que realizan labores iguales o similares a las anteriormente mencionadas, en instituciones de beneficencia que atienden a personas con necesidades de protección o asistencia, proporcionándoles los beneficios



propios de un hogar, estableciendo que resultan aplicables a su respecto las disposiciones del Capítulo IV, Título II, Libro 1° del Código del Trabajo, denominado "Del contrato de los trabajadores de casa particular". Sin embargo, advierte el pronunciamiento administrativo que *"la indemnización a todo evento establecida en favor de los señalados trabajadores se encuentra consagrada en el inciso 4° del artículo 163 del Código del Trabajo, inserto dentro del Título V del Libro I del Código del Trabajo, titulado "De la terminación del Contrato de Trabajo y Estabilidad en el Empleo", circunstancia ésta que autoriza para sostener que las normas que regulan dicha indemnización no resultan aplicables al personal asimilado a tales dependientes de acuerdo al inciso 2° del artículo 146 del Código del Trabajo, antes transcrito y comentado."* Cabe destacar que lo anterior se encuentra acorde también con lo señalado por la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones en la Circular N° 1250, de 28.01.03, que precisa que para los efectos allí previstos se entenderá por trabajador de casa particular el definido en el inciso 1° del artículo 146 del Código del Trabajo.

**Octavo:** Que, señalado lo anterior y enfrentadas las tesis de las partes, aparece que los principios que subyacen a la teoría del caso de la demandante, primacía de la realidad e irrenunciabilidad de los derechos, son rectores en materia laboral, mientras que el planteamiento de la demandada, de invocar la teoría de los actos propios, no tiene cabida en esta rama del derecho. En efecto, la existencia de derechos mínimos irrenunciables tiene su justificación en que el trabajador está en la imposibilidad, por regla general, de negociar ante el empleador o de imponer sus propias condiciones contractuales. De esta manera, cuestionar a la trabajadora, desde la óptica de la teoría de los actos propios, por aceptar una situación que oculta la verdadera esencia de la relación con la demandada, importa desconocer el sentido del derecho laboral y su naturaleza de derecho público.

En este escenario, las funciones desempeñadas por la trabajadora exceden lo doméstico y las labores inherentes al hogar. En general, el hogar o las necesidades de una familia no requieren de trabajadoras con dedicación especial a una persona en particular. La asimilación que se hace en el inciso segundo del artículo 146 del Código del Trabajo a las personas que se desempeñen en instituciones, que atienden a personas con necesidades especiales y que le proporcionan a ellos los beneficios propios de un hogar, no obsta a lo señalado anteriormente, desde que refiere el contexto de un hogar cuyo trabajo de aseo y





asistencia es el que se le asigna a quienes se asimilan a las trabajadoras de casa particular. Nuevamente, la norma se refiere a la mantención del lugar entendido como hogar, desde que proporciona los beneficios de una familia pues se trata, en el presente caso, de personas en estado de abandono. Sin embargo, estas instituciones también proporcionan los cuidados especiales de atención que las excepcionales condiciones de sus residentes requieren, más allá de la asistencia que por regla general pudiere necesitar una familia común, que escapa a lo familiar y que se relaciona con labores de oficio y técnicas que en los hechos fueron desempeñadas por la demandante, tales como acompañar, generar y cumplir hábitos de higiene, suministrar medicamentos o vestir y alimentar a un residente en particular, como lo revela incluso el nombre del cargo: “asistente de trato directo”.

Además, las funciones de carácter administrativas y de coordinación asignadas a la demandante mediante el anexo de fecha agosto de 2015, ratifican la conclusión anterior y permite tener por acreditado que en los hechos las funciones de la demandante excedían aquellas inherentes al hogar y su asistencia.

**Noveno:** Que así entonces, se declara que la relación laboral entre las partes está regulada, entre otras normas, por el artículo 22 del Código del Trabajo y su término por lo dispuesto en los artículos 161, 162, 163 y 168 del Código del Trabajo, con exclusión de las normas que regulan el contrato y la indemnizaciones de las trabajadoras de casa particular. Estas consecuencias serán abordadas luego de analizar la justificación y procedencia del despido y se limitan al régimen de indemnización y a la procedencia o no del pago de las cotizaciones del seguro de cesantía.

**Décimo:** Que en cuanto al despido, se ha establecido que la *demandada invocó la causal de necesidades de la empresa. El contenido de la carta es el siguiente: “Por medio de la presente notifico a Ud. que, con fecha 13 de abril de 2021, el Empleador ha resuelto poner término a su contrato de trabajo, suscrito con la CONGREGACIÓN PEQUEÑA OBRA DE LA DIVINA PROVIDENCIA, el 10 de abril de 2012, por la causal contemplada en el artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, Necesidades del establecimiento o servicio, derivadas de la racionalización y modernización de los mismos, que hacen necesaria la separación del trabajador. Lo anterior, por reestructuración del área en que se desempeña. Dicho término se hará efectivo a partir de hoy 13 de abril de 2021. Hacemos presente que, sin perjuicio de los demás haberes y descuentos pertinentes,*



*corresponden a usted las siguientes indemnizaciones...". La exposición de motivos no es suficiente desde que no indica en qué consisten las necesidades de la empresa y señala que éstas derivan de la racionalización y modernización de empresa. La afirmación no se sostiene en sí misma y no es suficiente para entender que la demandada cumplió con las formalidades del despido, razón por la que la demanda será acogida, más aun cuando no rindió prueba alguna relativa al despido.*

**Décimo primero:** Que en cuanto a la nulidad del despido, la petición se funda en la falta de pago de las cotizaciones del seguro de cesantía AFC, cotizaciones que la demandada señala son improcedentes según el régimen jurídico aplicable a la demandante como trabajadora de casa particular y que no acreditó haber pagado. Pues bien, lo anterior ya ha sido analizado y se ha determinado que no correspondía atribuir a la demandante las normas que regulan el contrato de trabajadoras de casa particular, de manera que a su respecto la empleadora estaba obligada a declarar y pagar las cotizaciones del seguro de cesantía, lo que no hizo, razón por la que procede aplicar la sanción de nulidad del despido. En este sentido lo ha entendido también la Corte Suprema al declarar que *"no resulta correcto excluir de la aplicación de la nulidad del despido las cotizaciones correspondientes al financiamiento del seguro de cesantía, porque pese a la denominación de "seguro" que le da la legislación, lo cierto es que, conforme al artículo 1° de la Ley N° 19.728, se trata de un régimen obligatorio para todos los trabajadores dependientes regidos por el Código del Trabajo, que, en consecuencia, forma parte integrante del sistema de seguridad social, como lo ratifica el artículo 11 de la citada ley, al sujetar el cobro de dichas cotizaciones al procedimiento y sanciones contempladas en la Ley N° 17.322, que regula la cobranza judicial de cotizaciones, aportes y multas de las instituciones de seguridad social".* (Corte Suprema N° 76718-2020)

Ahora bien, en el particular caso de la señora Opazo, cabe advertir que la demandada la contrató en el año 2012, data en la que ya existían los pronunciamientos de la Dirección del Trabajo respecto al régimen aplicable a quienes trabajan como asistentes de trato directo. Lo anterior, obsta a entender que la demandada se encontraba en una especie de presunción de legalidad al declarar y pagar las cotizaciones de manera distinta. Luego, la obligación de retener y pagar las cotizaciones previsionales, de salud y de cesantía es una obligación que deriva directamente del contrato de trabajo, de su naturaleza consensual y

que produce sus efectos desde la fecha en que se conciertan las voluntades y no desde la fecha en que una sentencia se pronuncia sobre el mismo. La sentencia es eminentemente declarativa y ante el incumplimiento en el pago las cotizaciones referidas, no se puede liberar al empleador de una obligación que contrajo voluntariamente cuando aceptó recibir los servicios de la actora.

**Décimo segundo:** Que en cuanto a las indemnizaciones que proceden luego de declararse injustificado el despido, como se indicó en el considerando séptimo, se otorgará a la demandante el pago de la indemnización por 9 años de servicios prestados, calculados sobre la base de una remuneración de \$371.500, esto es, \$3.343.500 más el recargo del 30%, que corresponde a \$1.003.050.

Ahora bien, la demandada asilada en el pago de las cotizaciones de conformidad con lo que dispone la ley 21.269, no opuso defensa en caso de acogerse la demanda, sin perjuicio de los derechos que le asisten en la etapa de cumplimiento del fallo de oponer las excepciones que eventualmente procedan en caso de acreditar el pago de las cotizaciones e indemnizaciones de conformidad con la referida ley.

**Décimo tercero:** Que en cuanto a las horas extraordinarias, si bien las testigos declararon que la trabajadora cumplió sus funciones desde las 8.00 hasta las 21.00 y que trabajó en más de un turno por semana, esto no resulta suficiente para acreditar la efectividad de afirmado en la demanda, desde que la parte demandada ha opuesto la excepción de prescripción de las horas extraordinarias trabajadas con anterioridad al mes de octubre de 2020, esto es, 6 meses anteriores al despido. Así entonces, los antecedentes relativos al mes de octubre de 2020 en adelante, dan cuenta que la trabajadora hizo uso de licencias médicas continuamente hasta el día 9 de abril de 2021, salvo el lapso comprendido entre los días 6 a 17 de noviembre de 2020 y 18 de enero a 6 de febrero de 2021. Luego, los registros de asistencia de esos periodos acompañados por la demandada no consignan horas extra, sino el cumplimiento de una jornada de 44 horas semanales. De manera que, por no haber sido acreditado el hecho de haber trabajado horas extraordinarias, la demanda en este capítulo será rechazada.

**Décimo cuarto:** Que la restante prueba no referida expresamente no resultó pertinente para resolver la controversia y no altera las conclusiones formuladas.

**Décimo quinto:** Que atendido que la parte demandada no fue completamente vencida no será condenada al pago de las costas de la causa.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1, 2, 7, 8, 9, 73, 162, 168 456, 457, 458, 459 del Código del Trabajo y demás normas pertinentes, se resuelve que:

- I. Se **acoge parcialmente** la demanda deducida por Zulema Magdalena Opazo Pérez en contra de Congregación Pequeña Obra de La Divina Providencia y se declara:
  - a) Que el despido de la demandante fue indebido y no ha podido producir sus efectos, por lo que se condena a la demandada al pago de las siguientes prestaciones:
    - i. \$3.343.500 (tres millones trescientos cuarenta y tres mil quinientos pesos) como indemnización por años de servicios.
    - ii. \$1.003.050 (un millón tres mil cincuenta pesos) por concepto del incremento del 30% establecido en el artículo 168 del Código del Trabajo.
    - iii. Remuneraciones y demás prestaciones laborales desde la fecha de la separación de la trabajadora ocurrida el 13 de abril de 2021 hasta la convalidación del despido sobre la base de una remuneración mensual de \$371.500.
  - b) Que se adeudan las cotizaciones de cesantía durante todo el período trabajado y hasta la convalidación del despido.
  - c) Que las sumas ordenadas pagar se incrementarán en la forma dispuesta en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.
- II. Que se rechaza, en lo demás, la demanda.
- III. Que se acoge la excepción de prescripción por el cobro de horas extraordinarias.
- IV. Que cada parte pagará sus costas.

Ejecutoriada que sea la presente sentencia, cúmplase con lo dispuesto dentro de quinto día. En caso contrario, remítanse los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral de Santiago, de acuerdo a lo establecido en el artículo 462 del Código del Trabajo. En su oportunidad, oficiase a las instituciones de seguridad social para los fines pertinentes.

**Regístrese y comuníquese.**

**RIT: O-3604-2021**

**RUC: 21-4-0342986-1**

**Dictada por Andrea Vásquez Bravo, jueza titular del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.**

**En Santiago a seis de abril de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la sentencia precedente.**

