

San Miguel, diez de enero de dos mil veintidós

**Vistos:**

En estos autos RIT O-113-2021 del Juzgado de Letras del Trabajo de San Bernardo, por sentencia definitiva de seis de noviembre de dos mil veintiuno se acogió la demandada interpuesta por doña Soledad Saavedra Galván en contra de la Corporación Municipal de Educación y Salud De San Bernardo, declarándose que el despido de 31 de enero de 2021 es nulo, por no haber enterado la demandada el íntegro de las cotizaciones de seguridad social, en AFP CAPITAL y en AFC CHILE S.A. por lo que se le condenó al pago de todas las remuneraciones, y demás prestaciones laborales, además de las diferencias de cotizaciones, desde la fecha del despido el 31 de enero de 2021, y hasta la convalidación del mismo, a razón de \$2.419.200 (dos millones cuatrocientos diecinueve mil doscientos pesos); se condenó, además a la demandada al pago de \$3.254.580 (tres millones doscientos cincuenta y cuatro mil quinientos ochenta pesos) por concepto de horas extraordinarias trabajadas en los meses de agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2020, y enero de 2021; y se rechazó la excepción de pago opuesta por la demandada, condenándosele al pago de diferencia por feriado proporcional por la suma de \$100.800 (cien mil ochocientos pesos).

En contra de la referida resolución, don Gustavo Cortez Muñoz, en representación de la demandada, interpone recurso de nulidad.

Declarada su admisibilidad se procedió a la vista del recurso en la audiencia del día 4 de enero pasado, en la que se escucharon las alegaciones de los apoderados de ambas partes.

**Con lo relacionado y considerando:**

**Primero:** Que se invoca la causal de nulidad del artículo 477 inciso primero del Código del Trabajo, en relación a un error de aplicación del artículo 32 del estatuto laboral, que ha sido infringido al momento de reconocer la existencia de horas extraordinarias, pese a que se encontraban prohibidas desde fecha anterior, existir un hecho público y notorio de cuarentena en la comuna donde realizaba sus funciones la actora, al reconocimiento de que existían falencias graves en el



registro de asistencia y la cualificación profesional de la actora, lo que ha influido en lo dispositivo del fallo, especialmente en los considerandos quinto al undécimo inclusive.

En relación al cálculo del feriado legal, señala que el considerando decimotercero del fallo asienta que constituyendo un hecho pacífico que la demandada pagó la suma \$826.560 por feriado proporcional, existe una diferencia de \$100.800, de manera que se rechaza la excepción de pago opuesta. Considera que existe un error aritmético toda vez que se utiliza el guarismo 1.75 para calcular el feriado, pero ese guarismo no es acorde a lo señalado en el artículo 67 del Código del Trabajo en cuanto señala que el feriado anual corresponde a 15 días hábiles, y que a su vez el artículo 69 del mismo cuerpo legal dispone que para estos efectos son días hábiles de lunes a viernes, así que con una simple ecuación se llega a  $15/12 = 1.25$ , siendo este el factor que se debió utilizar.

En cuanto a la nulidad del despido, el recurrente reproduce el considerando undécimo del fallo que a su vez cita la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema en fallo de unificación en los autos Rol 2.617/2019 de 31 de enero de 2020, concluyendo que las horas extraordinarias constituyen remuneración desde la fecha en que se devengaron para cada período, de manera que la empleadora - la Corporación Municipal de Educación y Salud de San Bernardo - será sancionada con la nulidad del despido de fecha 31 de enero de 2021, por no haber enterado el íntegro de las cotizaciones de seguridad social de la actora, por lo que se le condenará al pago de todas las remuneraciones y demás prestaciones laborales desde la fecha del despido y hasta la convalidación del mismo, en razón de la remuneración reconocida.

Explica que en este caso existe una mala aplicación de lo señalado en el artículo 162 inciso 5 y 7 del Código Laboral, toda vez que la sentencia es la que ha declarado la existencia de horas extraordinarias y el valor de ellas, razón por la cual mientras esta sentencia no se encuentre firme y ejecutoriada, la demandada no tiene la habilitación legal para poder convalidar el despido, razón por la cual entiende que se ha vulnerado el debido proceso, toda vez que se está estableciendo un gravamen pues no ha tenido posibilidad de retener y pagar las



cotizaciones sobre las horas extraordinarias, que han sido reconocidas por el Tribunal de instancia, lo que trae como consecuencia que este vicio ha influido en lo dispositivo del fallo.

Estima que si el magistrado de instancia hubiese interpretado las normas legales en forma armónica habría tenido que necesariamente rechazar la nulidad del despido, rechazar el cobro de horas extraordinarias, rechazar el cobro del diferencial de feriado proporcional y rechazar el cobro de prestaciones laborales y previsionales por modificación de la base de cálculo.

Pide que se invalide el fallo recurrido y que se dicte uno nuevo es su reemplazo que rechace la demanda en todas sus partes.

**Segundo:** Que la causal de infracción de ley del artículo 477 del Código del Trabajo, tiene como propósito velar por la debida observancia de la ley en su sentido genuino y objetivo. Se configura en las hipótesis de falsa aplicación, contravención formal o de incorrecta aplicación del derecho. Atañe a una forma de control de la corrección o rectitud de la motivación jurídica de la sentencia. Por ende, importa una revisión del proceso de interpretación de la ley, de los métodos aplicados en ese proceso, de la actividad de subsunción y su consiguiente aplicación al caso. Se ha precisado también que en la formulación de esta causal el recurrente debe tener el cuidado de plantear sus capítulos de impugnación, aceptando los hechos, tal y como han sido fijados en el fallo.

Esta última consideración reviste especial importancia en el recurso bajo análisis pues las infracciones de ley alegadas para pedir la invalidación del fallo encierran la necesidad de determinar en primer lugar si la errónea interpretación o aplicación de las normas legales supuestamente infringidas se han producido aceptando los hechos establecidos en la sentencia o si, por el contrario, ellas solo se pueden configurar alterando las conclusiones fácticas del tribunal de la instancia, caso en el que el recurso solo podría prosperar si previamente se hubiese denunciado la infracción de las reglas legales que gobiernan la valoración de la prueba mediante las reglas de la sana crítica, o bien la conculcación de los deberes de fundamentación de la sentencia mediante la omisión de uno o más



medios de prueba, causales que no han sido esgrimidas en el presente arbitrio, lo que impediría que el recurso resultase acogido.

**Tercero:** Que en este orden de ideas, en lo que respecta a la demanda por cobro de prestaciones laborales, y más concretamente en cuanto a la efectividad que la demandada adeuda horas extraordinarias correspondientes a los meses de agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2020 y enero de 2021, la sentencia recurrida dejó establecidos como hechos de la causa que, conforme al libro de asistencia incorporado por la propia demandante, medio de prueba que se estimó idóneo para acreditar que la actora efectivamente trabajó por sobre su jornada ordinaria de trabajo (considerando séptimo) en los meses demandados la cantidad de 123,4 horas extraordinarias. Y que conforme a la remuneración que esta percibía (hecho pacífico en autos), el valor por hora extraordinaria asciende a \$26.460, lo que lleva al sentenciador a concluir que el total adeudado a la trabajadora por este concepto arroja como resultado \$3.254.580.- (considerando octavo).

Asimismo, en relación a la alegación de la demandada en cuanto a que había prohibido expresamente a todos sus trabajadores trabajar horas extra, el fallo deja establecido como hecho que el correo electrónico a través del cual se comunicó a los funcionarios de esta prohibición tuvo una fecha de envío anterior a la contratación de la actora, pues fue enviada el 6 de abril de 2020, cuando ella aún no había hecho ingreso a la Corporación Municipal de Educación y Salud de San Bernardo, pues se incorporó en el mes de septiembre del mismo año, sin que se haya allegado ningún medio de acreditación que probara que la demandante recibió tal comunicación.

De esta manera, estando asentado en autos que la demandante efectivamente laboró 123,4 horas extra, su valor individual y monto acumulado, junto con descartarse que lo haya hecho sin el conocimiento del empleador (pues constaban precisamente en el registro de asistencia) y que este se las haya prohibido expresamente, aparece entonces que no puede postularse la infracción de ley bajo análisis, pues para ello habrían de alterarse algunas de las conclusiones fácticas contenidas en el fallo, al menos en lo que dice relación a que



el empleador no tuvo conocimiento de las horas extraordinarias trabajadas o que estas le habían sido expresamente prohibidas.

**Cuarto:** Que en cuanto al cobro de cotizaciones de seguridad social, la sentencia impugnada basa su decisión en que, como se revisó, la demandada adeuda a la actora el pago de la parte de sus remuneraciones consistente en las horas extraordinarias trabajadas en los meses de agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2020 y enero de 2021.

A lo anterior se agrega que la sentencia estableció que las horas extraordinarias constituyen remuneración desde la fecha en que se devengaron para cada período, lo que conduce a concluir que el empleador - la Corporación Municipal de Educación y Salud de San Bernardo – deba ser sancionada con la nulidad del despido de 31 de enero de 2021, por no haber enterado el íntegro de las cotizaciones de seguridad social de la actora, por lo que se le condenó al pago de todas las remuneraciones y demás prestaciones laborales desde la fecha del despido y hasta la convalidación del mismo, en razón de la remuneración reconocida en el fallo (considerando undécimo).

Luego, son hechos asentados en este aspecto que la demandante devengó en los respectivos periodos la cantidad de 123,4 horas extraordinarias, lo que determinaba la obligación de la demandada de enterar en los respectivos organismos de seguridad social un monto mayor a aquel que efectivamente descontó y pago en la oportunidad correspondiente. A partir de lo anterior, quedó también establecido que tales descuentos no fueron efectuados y que a la fecha aun no se enteran las diferencias de cotización que habría debido hacer si es que hubiese calculado las remuneraciones de la actora de la forma que correspondía con arreglo a derecho considerando las horas ordinarias y extraordinarias efectivamente trabajadas.

Por lo tanto, tampoco es posible acoger el recurso en este rubro, pues la condena se basa precisamente en las circunstancias de hecho previstas en el artículo 162 del Código del Trabajo para aplicar al empleador la sanción denominada como “nulidad del despido”, ya que no dio íntegro cumplimiento a lo preceptuado en la norma al no pagar íntegramente las remuneraciones de la



trabajadora en los periodos que se señalan, y consecuentemente, no enterar las cotizaciones previsionales en la proporción que correspondía.

**Quinto:** Que, en lo referente a la efectividad que la demandada adeuda diferencia en el pago de feriado proporcional, el recurrente reprocha que existe un error aritmético toda vez que se utiliza el guarismo 1.75 para calcular el feriado, pero ese guarismo no es acorde a lo señalado en el artículo 67 del Código del Trabajo en cuanto señala que el feriado anual corresponde a 15 días hábiles, y que a su vez el artículo 69 del mismo cuerpo legal dispone que para estos efectos son días hábiles de lunes a viernes, así que con una simple ecuación se llega a  $15/12= 1.25$ , siendo este el factor que se debió utilizar.

Por su parte, el considerando décimo tercero de la sentencia hace el cálculo del feriado proporcional sobre la base se entender que la recurrente tenía derecho a 21 días de feriado, así, efectúa el siguiente calculo: *“21 (días de feriado)/12 (meses)=1,75 (factor para efectos de cálculo de feriado) que se debe multiplicar por 6 meses, lo que arroja 10,5 días. Y los 18 días restantes se multiplican por el factor 0,05833 (1,75 (feriado anual)/30 (días del mes)), lo que arroja 1,04 días. Posteriormente, se suman los 10,5 más 1,04 días, lo que da como resultados 11,5 días de feriado proporcional.*

*Por último, se multiplica la remuneración diaria de \$80.640 por 11,5 días, arrojando un total a pagar de \$927.360 (novecientos veintisiete mil trescientos sesenta pesos) por concepto de feriado proporcional”.*

**Sexto:** Que el artículo 67 del Código del Trabajo dispone que *“Los trabajadores con más de un año de servicio tendrán derecho a un feriado anual de quince días hábiles, con remuneración íntegra que se otorgará de acuerdo con las formalidades que establezca el reglamento.*

*Los trabajadores que presten servicios en la Duodécima Región de Magallanes y de la Antártica Chilena, en la Undécima Región de D.O. Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, y en la Provincia de Palena, tendrán derecho a un feriado anual de veinte días hábiles.*

*El feriado se concederá de preferencia en primavera o verano, considerándose las necesidades del servicio”.*



Aparece de la norma legal recién transcrita que los trabajadores que, como la actora, no prestan servicios en los lugares señalados en el inciso segundo, tienen derecho a 15 días hábiles de feriado. En consecuencia, estando establecido en autos que la demandante prestó servicios entre el 13 de julio de 2020 y el 31 de enero de 2021, esto es, por más de un año, se concluye que tenía derecho a 15 días de feriado, de suerte que esta era la cantidad que se debió utilizar a los efectos de fijar el factor para calcular el feriado proporcional al que tenía derecho, lo que resulta en que la sentencia infringe la norma legal recién transcrita al efectuar la operación con base a 21 días, por lo que el recurso será acogido en este rubro.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo previsto en los artículos 477 y siguientes del Código del Trabajo, se **acoge** el recurso de nulidad interpuesto por la parte demandada Corporación Municipal de Educación y Salud De San Bernardo en contra la sentencia definitiva dictada el seis de noviembre de dos mil veintiuno por el Juzgado de Letras del Trabajo de San Bernardo, en estos autos RIT O-113-2021, la que en consecuencia se **invalida** y se la reemplaza por la que se dicta a continuación, separadamente y sin nueva vista.

Redacción del abogado integrante José Ramón Gutiérrez S.

Regístrese y comuníquese.

**N°574-2021 Laboral.**

Pronunciada por la Segunda Sala de esta Corte de Apelaciones de San Miguel, integrada por los ministros señor Diego Simpértegui Limare, señor Patricio Martínez Benavides y abogado integrante José Ramón Gutierrez Silva.



## SENTENCIA DE REEMPLAZO.

San Miguel, diez de enero de dos mil veintidós.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 478 del Código del Trabajo se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

### **Vistos:**

Se reproduce la sentencia anulada, con excepción de su considerando décimo tercero, que se suprime; y los motivos quinto y sexto de la sentencia de nulidad.

### **Y teniendo en su lugar y, además, presente:**

**Primero:** Que el artículo 67 del Código del Trabajo dispone que “*Los trabajadores con más de un año de servicio tendrán derecho a un feriado anual de quince días hábiles, con remuneración íntegra que se otorgará de acuerdo con las formalidades que establezca el reglamento.*”

*Los trabajadores que presten servicios en la Duodécima Región de Magallanes y de la Antártica Chilena, en la Undécima Región de D.O. Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, y en la Provincia de Palena, tendrán derecho a un feriado anual de veinte días hábiles.*

*El feriado se concederá de preferencia en primavera o verano, considerándose las necesidades del servicio”.*

**Segundo:** Que aparece de la norma legal recién transcrita que los trabajadores que, como la actora, no prestan servicios en los lugares señalados en el inciso segundo, tienen derecho a 15 días hábiles de feriado. En consecuencia, estando establecido en autos que la demandante prestó servicios entre el 13 de julio de 2020 y el 31 de enero de 2021, esto es, por más de un año, se concluye que esta tenía derecho a 15 días de feriado, de suerte que esta es la cantidad que se debe utilizar a los efectos de fijar el factor para calcular el feriado proporcional al que tiene derecho, y no con base a 21 días como pretende la actora.

**Tercero:** Que, consta en autos el finiquito de 5 de febrero de 2021, suscrito por ambas partes, del que aparece que la demandada pagó 8,25 días corridos de feriado proporcional, comprendidos entre el 13 de julio de 2020 y el 31 de enero de 2021, por la suma de \$826.560; y siendo un hecho pacífico que la



remuneración de la demandante asciende a la suma de \$2.419.200, por lo que el monto diario de la remuneración asciende a \$80.640.-, resulta entonces que el cálculo efectuado por la demandada a propósito del finiquito recién aludido es el correcto, y en consecuencia no existe la diferencia que se demandó respecto del pago en el feriado proporcional.

**Cuarto:** Que en consecuencia, se debe acoger la excepción de pago opuesta por la demandada en este aspecto, de suerte que la demanda debe ser desestimada en este punto.

Por estas consideraciones, citas legales, y lo dispuesto en los artículos 478 del Código del Trabajo se declara:

I. Que, **se acoge** la demandada interpuesta por doña SOLEDAD SAAVEDRA GALVÁN en contra de la CORPORACIÓN MUNICIPAL DE EDUCACION Y SALUD DE SAN BERNARDO, persona jurídica del giro de su denominación, RUT: 70.925.500-2, representada legalmente por su Secretario General, don HÉCTOR IRIBARREN VALDÉS, declarándose que el despido de fecha 31 de enero de 2021, es nulo, por no haber enterado la demandada el íntegro de las cotizaciones de seguridad social, en AFP CAPITAL y en AFC CHILE S.A. por lo que se le condena al pago de todas las remuneraciones, y demás prestaciones laborales, además de las diferencias de cotizaciones, desde la fecha del despido - 31 de enero de 2021 -, y hasta la convalidación del mismo, a razón de \$2.419.200 (dos millones cuatrocientos diecinueve mil doscientos pesos).

II. Que, **se condena** a la demandada al pago de \$3.254.580 (tres millones doscientos cincuenta y cuatro mil quinientos ochenta pesos), por concepto de horas extraordinarias trabajadas en los meses de agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2020; y enero de 2021.

III. Que, **se acoge** la excepción de pago opuesta por la demandada, y en consecuencia se rechaza la demanda en lo que respecta al pago de diferencia por feriado proporcional.

IV. Que, no se condena en costas a la demandada por tener motivo plausible para litigar.



V. Una vez firme o ejecutoriada esta sentencia, remítase a las instituciones de seguridad social de la demandante, es decir, a AFP CAPITAL y AFC CHILE, para los fines que en derecho corresponda.

Redacción del abogado integrante Sr. Gutiérrez S.

Regístrese y comuníquese.

**N°574-2021 Laboral.**

Pronunciada por la Segunda Sala de esta Corte de Apelaciones de San Miguel, integrada por los ministros señor Diego Simpértegui Limare, señor Patricio Martínez Benavides y abogado integrante José Ramón Gutierrez Silva.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Diego Gonzalo Simpertigue L., Patricio Esteban Martinez B. y Abogado Integrante Jose Ramon Gutierrez S. San miguel, diez de enero de dos mil veintidós.

En San miguel, a diez de enero de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.