

Santiago, catorce de noviembre de dos mil veintidós.

VISTOS Y OÍDOS:

PRIMERO: *De la demanda.* En estos autos comparece don **JUAN ENRIQUE MATAMALA CAMUS**, cédula nacional de identidad número 7.129.609-1, cesante, domiciliado en Avenida Balmaceda N°681, comuna de Lampa, ciudad de Santiago; e interpone demanda por despido injustificado y cobro de prestaciones adeudadas en contra de su ex empleadora **ADMINISTRACIÓN EDIFICIO HUÉRFANOS 1052**, del giro de su denominación, RUT N°56.007.900-1, representada legalmente por don Cristian Augusto Ramírez Tagle, cédula nacional de identidad número 10.893.623-1, ignora profesión u oficio, ambos domiciliados en Huérfanos N°1.052, oficina 705, comuna de Santiago.

Funda su pretensión en la relación laboral que mantuvo con la demandada, la que comenzó el día 1 de marzo de 1994, mediante un contrato a plazo fijo, el que luego adquirió el carácter de indefinido. Agrega que fue contratado como ascensorista para desempeñar dicho cargo en el establecimiento de su ex empleadora, ubicado en calle Huérfanos N°1.052, en la comuna de Santiago.

Asimismo, indica que trabajaba en una jornada de lunes a viernes de 09:00 a 13:00 horas y de 14:00 a 18:30, y los días sábado de 08:00 a 13:30 horas. Además, que según los términos del contrato, cuando se requerían sus servicios los días domingo, éstos le eran pagados como jornada extraordinaria.

Añade que recibía una remuneración de \$427.517 y que si bien siempre se le retuvo el monto de las cotizaciones, éstas no siempre fueron pagadas.

En cuanto al término de la relación laboral, sostiene que con fecha 14 de julio de 2021 la demandada le envió una carta certificada comunicándole el despido, invocando la causal contemplada en el artículo 160 n°3 del Código del Trabajo, esto es, “no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes o un total de tres días durante igual período de tiempo”. Al respecto, afirma que la carta de despido no solo se encuentra erróneamente fundada, desde que invoca otra



norma, siendo ésta la prevista en el artículo 160 n°1 inciso tercero del Código del Trabajo; sino que también no señala los hechos en los que se funda, sino que solo se realiza una mención genérica, no cumpliendo con los requisitos previstos en la ley.

A mayor abundamiento, califica el actuar de la demandada de mala fe, puesto que precisa que se contagió de covid-19 en agosto de 2020, lo que lo dejó en un complejo estado de salud. En ese sentido, refiere que al no recuperarse satisfactoriamente conversó con su ex empleadora quien le indicó que podía tomarse el tiempo necesario, en términos de no presentarse a trabajar tras haber acabado la licencia médica, para que pudiera recuperarse. Añade que la demandada se comprometió a que en ese tiempo intermedio de todos modos le pagaría las remuneraciones y cotizaciones.

Con todo, precisa que cuando se sintió mejor contactó por teléfono a su jefe, quien postergó su reingreso al trabajo y en marzo de 2021 cesaron el pago de su remuneración y cotizaciones de seguridad social. En ese contexto, afirma que concurrió al lugar de trabajo en junio de 2021 y se encontró con la sorpresa que existían órdenes que no le dejaran ingresar a la galería.

En virtud de los argumentos esgrimidos, previas citas legales, solicita que se acoja la demanda por despido injustificado y se condene a la demandada al pago de las cotizaciones de seguridad social desde marzo hasta julio de 2021, conjuntamente a las remuneraciones devengadas de esos meses (\$1.895.318). Asimismo, las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen desde el despido, el 14 de julio de 2021, hasta la fecha de la convalidación del mismo, con un base de cálculo de \$427.717; el pago del feriado legal de 21 días más feriado progresivo de 5,6 días por un monto total de \$379.050; la indemnización sustitutiva del aviso previo por \$427.517; la indemnización por años de servicios equivalente a \$4.702.687; y el recargo del 80% (\$4.104.163). Todo ello con reajustes, intereses y costas.

SEGUNDO: *De la contestación.* A su turno comparece don CRISTIAN RAMÍREZ TAGLE, abogado, cédula de identidad número 10.893.623-1, representante legal de la demandada, Administración Edificio Huérfanos 1052, RUT 56.007.900-1, del giro de su



denominación, ambos domiciliados en Huérfanos 1052, comuna de Santiago y contesta la demanda.

Reconoce la relación laboral con el demandante, su fecha de inicio (1 de marzo de 1994), la función de ascensorista y la fecha de término, siendo ésta el día 14 de julio de 2021. Al respecto, indica que desde 2021 que el demandante se ausentó en reiteradas ocasiones al trabajo, sin presentar licencia médica ni avisar por ningún medio su inasistencia. Afirma que se dejó constancia el día 1 de febrero de 2021 ante la Inspección del Trabajo, de la ausencia del trabajador desde el 19 de enero de 2021 hasta el 1 de febrero del mismo año.

Avanza en explicar que en el mes de febrero el actor hizo uso de su feriado legal, por lo que debía reincorporarse el día 1 de marzo de 2021; sin embargo, también se ausentó de sus funciones, por lo que se dejó constancia el 11 de marzo de la inasistencia del período que abarca entre 1 al 11 de marzo de 2021. Sostiene que la comunidad fue dejando constancia de las inasistencias, siendo la última la de fecha 12 de julio de 2021, habiendo transcurrido más de 6 meses desde que el demandante se presentó a trabajar. Refiere que dicho despido se fundó en la causal prevista en el artículo 160 n°3 del Código del Trabajo, separación que le fue debidamente notificada al actor. Asimismo, asevera que las cotizaciones de seguridad social se encuentran pagadas hasta aquella fecha.

Añade la demandada que se decidió poner término al contrato en esa fecha, atendido que en ese momento se alzaron las restricciones en la comuna en la que reside el actor (Lampa), aun cuando en Santiago éstas ya se habían acabado.

En cuanto a lo indicado en la demanda, niega que se haya puesto en contacto con el trabajador y que haya existido el acuerdo de que no reingresara de forma inmediata. Por el contrario, sostiene que lo que ocurrió en los hechos es que el actor no se presentó a trabajar por varios meses sin presentar ninguna justificación.

A la luz de los hechos y argumentos esgrimidos, previas citas legales, solicita que se rechace la demanda en todas sus partes, con costas, por estimar que el despido se



encuentra justificado y las cotizaciones de seguridad social pagadas. Con todo, reconoce adeudar feriado legal por un saldo de \$90.032.

TERCERO: *De los hechos pacíficos y los controvertidos.* En la audiencia preparatoria se fijaron los siguientes hechos pacíficos: 1) Existencia de una relación laboral entre las partes. 2) La remuneración para efectos indemnizatorios del actor asciende a la suma de \$427.517.

Asimismo, se estimó que los siguientes hechos se encontraban controvertidos, a saber, 1) Efectividad de haber incurrido el demandante en los hechos que se le imputan en la carta de despido y, en su caso, si la demandada dio cumplimiento a las formalidades del mismo. 2) Si al término de los servicios la demandada se encontraba al día en el pago de las cotizaciones previsionales y de salud del demandante. 3) Si al actor se le adeudan remuneraciones correspondientes a los meses de marzo, abril, mayo, junio y días de julio de 2020. 4) Si al actor se le adeuda feriado legal, monto y período del mismo.

CUARTO: *De la prueba de la demandada.* En la audiencia de juicio la parte demandada incorporó la siguiente prueba documental: 1) Contrato de trabajo entre Juan Enrique Matamala y Edificio Huérfanos 1052. 2) Proyecto de Finiquito de trabajo emitido con fecha 14 de julio de 2021 3) Liquidaciones de sueldo de los años 2020 y 2021 de Juan Matamala. 4) Certificado de Pagos de Cotizaciones Previsionales emitido el 23 de septiembre de 2021 5) Libro auxiliar de remuneraciones desde enero del 2020 hasta junio de 2021. 6) Siete Comprobantes de Constancia Laboral presentadas ante la Dirección del Trabajo en que constan las inasistencias del demandante. 7) Salvoconducto del mes de mayo de 2020 para los trabajadores de Edificio Huérfanos 1052 emitido por Comisaría Virtual. 8) Carta de despido emitida con fecha 14 de julio de 2021 con su respectivo comprobante de envío 9) Tarjetas de control de asistencia correspondiente a los meses de enero y febrero de 2020 y a los meses de enero y febrero de 2021 10) Conversación de Grupo de Whatsapp de trabajadores de Edificio Huérfanos de fecha 2 de noviembre de 2021 en que se informa que Juan Matamala ya no forma parte del personal.

En cuanto a la confesional, el demandante no comparece, por lo que se solicita se haga efectivo el apercibimiento legal.



Asimismo, declararon debidamente juramentados los testigos doña Soraya del Rosario Hernández Mena y don Jorge Ricardo Monrroy Diamantino.

La primera testigo doña Soraya Hernández refiere que es contadora y trabaja de forma externa para la demandada. Señala que en época de pandemia si bien todos estuvieron en su domicilio, luego se determinó que era actividad esencial y se debía retornar a la presencialidad a través de turnos éticos. Respecto al demandante en particular, indica que estuvo un tiempo asistiendo y después no fue, aunque estaban los turnos de hechos para que así fuese. Agrega que ello fue desde marzo hasta diciembre del 2020 y luego se incorporó en enero del 2021, manteniéndose hasta el 18 de enero del 2021; luego faltó, de lo que hay una constancia en la Inspección del Trabajo. Posteriormente, indica que volvió en febrero y “después se desapareció”. Al respecto, refiere que “asumimos que se estaba tomando sus vacaciones legales y proporcionarles”, añadiendo que luego del primero de marzo no apareció más.

Refiere que al respecto se hicieron las debidas constancias por no concurrir.

Consultada respecto al feriado señalado, precisa que el trabajador no se lo comunicó, sino que en general las vacaciones se toman en enero o febrero, entonces como el trabajador no concurrió, se asumió que estaba haciendo uso de sus vacaciones. Acota que dicho mes se pagó.

Reitera que posterior al mes de febrero el actor no vuelve al trabajo, es decir, desde marzo hasta julio. Al respecto, afirma que ello se le informaba a través de don Jorge Monrroy, quien coordinaba a los trabajadores para la realización de turnos éticos en tiempo de pandemia. Explica que es el encargado de personal.

En cuanto a la asistencia presencial al trabajo durante 2020 y 2021, refiere que los trabajadores sí acudieron presencialmente, luego de que se determinara que la comunidad tenía un giro de actividad esencial. De ahí que se fijaron los referidos turnos éticos -acota-.

Al respecto explica que tiene entendido que se informaba con antelación el turno para saber cuál semana debían asistir de forma presencial.



En lo que respecta a las inasistencias del actor, señala que él debía justificarlas con su jefe directo que imagina es don Jorge Monroy, o en la oficina de la comunidad que se encuentra en el mismo edificio, en el piso séptimo.

En el contra examen se le preguntó cuándo estuvo con licencia el actor, a lo que respondió que desde el 13 de agosto hasta el 26 del mismo mes, todo de 2020. Asimismo, se le consultó si luego de aquella licencia el trabajador se incorporó a sus funciones, los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre, a lo que contestó que no trabajó ni que tampoco se le enviaron amonestaciones ni constancias a la Inspección del Trabajo. Refiere que ello no se hizo porque era tiempo de pandemia, entonces se determinó que no se haría nada.

En enero de 2021 acota que el actor trabajó hasta el 18 de enero, y luego en febrero no volvió a trabajar, pero se asumió que había tomado vacaciones.

A su turno, el segundo testigo don Jorge Monroy, indica que él es el mayordomo de la comunidad, precisa que su función es coordinar el trabajo de la gente de aseo, verificar que los guardias estén en sus posiciones y cualquier necesidad que pueda ocurrir en el funcionamiento del edificio, así como de la galería comercial.

Respecto al actor, refiere que cuando comenzó la pandemia el edificio en principio se cerró al uso comercial y el personal luego cuando se habilitó, se comenzó a sacar el salvoconducto, que lo ponía a disposición de todo el personal. Asimismo, indica que se establecieron turnos éticos para proteger la salud de los trabajadores.

En esas circunstancias, precisa que él asistía presencialmente todos los días y que el actor solo acudió a la primera ronda de turnos, pero no recuerda la fecha de aquello.

Explica que el demandante dejó de asistir sin justificación alguna, pero “como no se podía despedir ni nada a las personas porque estábamos en pandemia, se mantuvieron los sueldos base de todo el personal”. Así, afirma que se pagaban aun cuando no fueran a trabajar, como el caso del demandante don Juan, añadiendo que se



asumió que ello podía deberse a problemas de locomoción o de cualquier otra índole, porque él vivía muy lejos.

Agrega que don Juan hizo llegar en una oportunidad una licencia por COVID, la que se tramitó debidamente, pero que posteriormente a eso no volvió a trabajar y luego hizo uso de sus vacaciones. Acota que ello fue en 2021.

Indica que posterior a sus vacaciones no retornó tampoco, a lo que se le llamó por teléfono sin obtener respuesta. De ahí que se enviaron notificaciones a la Inspección del Trabajo.

Consultado por los demás trabajadores, indica que éstos acudían presencialmente a ejercer el turno, siendo el demandante el único que no cumplió con ello.

En el contra examen refiere que desconoce la fecha exacta desde que trabajaba el actor, pues él se incorporó con posterioridad. Se le consultó si durante el tiempo que trabajó con el demandante éste fue amonestado con antelación, a lo que contesta que no.

Respecto a la licencia médica por covid, no recuerda la fecha exacta, pero sí que fue en 2020. En ese sentido, indica que no se presentó a trabajar con posterioridad a ello hasta diciembre de 2020; respecto a las amonestaciones o constancias en la Inspección del Trabajo, señala que ello lo veía doña Soraya.

En lo que dice relación con las vacaciones, afirma que el demandante fue de forma presencial e informó que se tomaría las vacaciones. Precisa que no se lo dijo a él, sino que se presentó “en la oficina de don Cristián”, pero no recuerda cómo fue exactamente. Sin embargo, sostiene que él recibió la instrucción que el demandante haría uso de sus vacaciones y que luego se reincorporaría. Acota que esa información cree que se la dio don Cristian Ramírez.

Durante los meses de mayo a junio 2021 señala que no se presentó a trabajar.

Respecto a las remuneraciones, refiere que en los meses en que hubo cuarentena se pagaron las remuneraciones y cotizaciones de todos los trabajadores. Con todo,



respecto de los meses de marzo, abril, mayo y junio de 2021, no sabe si se le pagó al demandante.

En cuanto al despido, precisa que él fue a dejar la carta de notificación en julio de 2021.

Finalmente, sostiene que en período de pandemia solo se dejaba registro de asistencia en el libro de guardia.

Por último, se incorporó un oficio proveniente de la Comisaría Virtual y publicaciones del diario oficial del día 7 de agosto de 2020.

QUINTO: *De la prueba de la demandante.* El actor incorporó la siguiente prueba documental, a saber: 1) Contrato de trabajo. 2) Dos liquidaciones de remuneración, correspondiente a los meses de enero y febrero del año 2021. 3) Copia de cheque de pago de remuneración. 4) Carta término de contrato. 5) Reclamo en la Inspección del Trabajo de Santiago Poniente, el que recibió el número 1318/2021/10360. 6) Acta de comparendo de fecha 4 de Octubre del año 2021. 7) Certificado de cotizaciones de A.F.P. Capital, de fecha 21 de Septiembre de 2021. 8) Certificado de pago de cotizaciones de FONASA. 9) Certificado de PCR positivo emitido por Laboratorios y Estaciones Cuarentenarias Lo Aguirre, de fecha 13 de Agosto del año 2020. 10) Constancia en Carabineros N° 2924/2020, de fecha 21 de diciembre del año 2020, donde se da cuenta de amenaza de despido. 11) Aviso al personal de la comunidad de la prohibición de ingresar a don Juan Matamala al edificio Huérfanos N° 1.052.

Absolvió posiciones además don Cristian Augusto Ramírez Tagle, en calidad de representante legal de la demandada; y declaró doña Estefanía Carolina Olivares Gallardo, debidamente juramentada, en calidad de testigo.

El absolvente indicó que es el administrador y representante de la comunidad demandada. Refiere que el demandante ingresó a trabajar aproximadamente en 1994 y prestó servicios hasta julio de 2021. Durante este tiempo, sostiene que no recuerda que haya existido problemas o amonestaciones por incumplimiento de contrato. Con todo, sí previo al término de la relación laboral, coincidentemente con la pandemia, el actor dejó



de cumplir sus obligaciones porque dejó de concurrir. Al respecto, indica que se amonestó oportunamente ante la Inspección del Trabajo y finalmente se tomó la decisión de proceder a su despido por causal imputable a éste, por no concurrir a sus labores. Creo que ello fue en julio de 2021.

Agrega que el demandante estuvo con licencia por covid en agosto o septiembre de 2020. Luego de ello, indica que Juan volvió a trabajar en enero de 2021. En ese sentido, precisa que no recuerda que el demandante trabajó los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2020, pese a que había terminado ya la licencia médica. De ahí que solo retornó en enero de 2021 en un período acotado y no volvió a trabajar más.

Respecto a los meses de septiembre a diciembre de 2021, se le consulta si se le pagó la remuneración, a lo que contesta que, pese a que el demandante solo acudió una vez, sí se le pagó, al igual que a todos los trabajadores, porque la gran mayoría son personas pensionadas, incluso el actor lo es; entonces no podían acogerse a los subsidios por cesantía.

Avanza en explicar que luego que se alzaron las medidas de restricción se pagaron las remuneraciones solo en mérito del trabajo efectivamente prestado.

Respecto de febrero de 2021, indica que como históricamente él se las tomaba ese mes, se asumió que estaba haciendo uso de su feriado legal y, por tanto, se le pagó.

Consultado por si se presentó a trabajar con posterioridad de las vacaciones, precisa que no, que no volvió más y que se tomó la decisión de poner término al contrato porque en la comuna de Lampa (donde vive el demandante) se alzaron las medidas de restricción. Al respecto indica que después de eso se esperó un tiempo prudente para despedir al actor, porque se podía pensar que antes de eso podía interpretarse que él estaba facultado de no concurrir a prestar sus servicios.

Se le pregunta por qué no se pagaron las remuneraciones de los meses del período entre marzo a julio de 2021, en atención de que el despido se produjo en julio de



2021, a lo que contestó que “porque no trabajó”, aun cuando precisa que el contrato se encontraba vigente.

Por último, la testigo doña Estefanía Olivares, refiere que es hija del demandante. Consultada por la situación laboral de su padre, indica que él tuvo covid-19 en agosto de 2020, por lo que tuvo licencia por alrededor de 14 días. Agrega que luego de ello, él estuvo con secuelas complejas, por lo que le era imposible trabajar, se encontraba mal de salud. Al respecto, acota que el demandante siempre se mantuvo en contacto con su empleador, informándole dicha situación, a lo que -según narra- su ex empleadora siempre le manifestó que se quedara en su casa, que se recuperara y que luego verían la reincorporación. Eso lo sabe porque ella estaba con su padre.

Avanza en explicar que su padre nunca pudo retomar su labor, porque él se comunicaba vía telefónica con su ex empleador, pero “él no lo dejaba volver a trabajar”, cree que se trata de don Cristián, su jefe directo. Añade que el empleador le informaba que le seguiría pagando el sueldo y que cuando ya estuviera bien podía retornar. Sin embargo, indica que nunca se le permitió, aun cuando su padre sí quería volver a trabajar, a eso de enero o febrero de 2021.

Explica que una vez fueron al centro a hacer unos trámites y quisieron ingresar al edificio para conversar su situación laboral, pero le tenían prohibido el ingreso. Dicho hecho lo fija en diciembre 2020 o enero de 2021, aun cuando no recuerda la fecha exacta. Reitera que tenía completamente negada la entrada a la comunidad.

En el contra examen se le consultó por las secuelas post covid, a lo que señaló que su padre presentaba problemas para respirar, le costaba caminar, ya no tenía ánimo de levantarse y tenía demasiada tos. En ese sentido, considerando donde él vive y donde quedaba ubicado su trabajo, en la micro o en el metro precisa que él no se iba a sentir cómodo y podía tener algún tipo de recaída.

Se le preguntó si consultó nuevamente al médico, a lo que contestó que fue al CESFAM, aproximadamente dos veces, pero no le dieron más licencia médica.



Se le interroga cómo le consta lo que el empleador le indicó, y que la testigo refirió en el examen directo, a lo que precisa que es porque ella se encontraba presente cuando su padre habló telefónicamente y la conversación se realizó con altavoz.

Indica que su padre nunca más volvió a trabajar después de haber tenido covid, tampoco en enero de 2021.

Por último, preguntada por quién le negó la entrada a la galería, refiere que fue el guardia, pero que no preguntó más porque su papá estaba muy enojado. Avanza en explicar que el contexto fue que en realidad su padre quería pasar al baño y ahí aprovechar de conversar con su empleador, con don Cristián si es que lo encontraban. Sin embargo, la persona que estaba a la entrada no lo dejaron entrar.

Para finalizar, el Tribunal le consulta por las llamadas telefónicas con el empleador, a lo que expone que ella estuvo en dos oportunidades cuando conversó con la secretaria de don Cristián, donde escuchó que se le indicaba que no volviera a trabajar aún. En una oportunidad que ella estaba presente escuchó que habló con don Cristián y en las otras ocasiones que ella no estaba, lo sabe por los dichos de su padre.

CONSIDERANDO:

SEXTO: *De la carta de despido.* No existiendo discusión respecto de la relación laboral que ligó a ambas partes, desde el día 1 de marzo de 1994, lo que se reconoce tanto en la demanda como en la contestación y así también da cuenta la documental acompañada por la demandada y demandante; corresponde determinar, en primer lugar, las circunstancias que rodearon el término del contrato de trabajo, al tenor del primer hecho controvertido fijado, esto es, la efectividad de haber incurrido el demandante en los hechos que se le imputan en la carta de despido y, en su caso, si la demandada dio cumplimiento a las formalidades del mismo.

Pues bien, la carta de aviso allegada tanto por la demanda como por el actor, establece lo siguiente *“Nos permitimos comunicar que, con esta fecha, 14 de julio de 2021, se ha resuelto poner término al Contrato de Trabajo que lo vincula con la empresa, por la causal del artículo 160 número 1 inciso tercero del Código del Trabajo, esto es, No*



conurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo.

Los hechos en que se funda la causal invocada consisten en que: No se ha presentado a trabajar desde Marzo de 2021 a la fecha. No justifica insistencias.

Informo que sus cotizaciones previsionales se encuentran al día. Además, le ajustamos certificado de cotizaciones de las entidades de previsión a las que se encuentra afiliado, que dan cuenta que las cotizaciones previsionales, del período trabajado, se encuentran pagadas”.

Cabe hacer presente que en atención al principio base de la legislación laboral, cual es la estabilidad relativa en el empleo, el despido de un trabajador requiere que le sea comunicado cumpliendo una serie de requisitos, los que se encuentran contemplados en el artículo 162 del Código del Trabajo, siendo uno de ellos la expresión de los hechos en los que se funda el término de la relación laboral. Lo expuesto, debe necesariamente relacionarse con lo dispuesto en el artículo 454 N°1 del Código del Trabajo, desde que en los juicios sobre despido corresponderá en primer lugar al demandado la rendición de la prueba, debiendo acreditar la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones, sin que pueda alegar hechos distintos como justificativos del despido. De ahí que corresponde al demandado acreditar el fundamento de la causal de despido invocada.

A mayor abundamiento, cabe destacar que la parte empleadora debe exponer de forma clara y suficiente los hechos en los que se funda la causal que invoca para poner término al contrato de trabajo, máxime si se trata de un despido disciplinario como el caso de autos. Ello, pues esa es la única manera que se le permita al trabajador estructurar su defensa, de forma efectiva, ante los Tribunales de Justicia, si es que impugna el despido del que ha sido objeto.

Así las cosas, y en concordancia con lo que se viene de analizar, al juez le queda vedado valorar hechos que sean ajenos a los expuestos en la carta de despido, al momento de resolver sobre la justificación de un despido, tanto por mandato del referido



artículo 454 N°1 del Código del Trabajo, como por defensa del trabajador, según lo explicado.

Pues bien, la carta de aviso que se citó indica que el despido se basa, en cuanto a su fundamento fáctico, en la inasistencia del trabajador desde marzo de 2021 hasta la fecha, esto es, hasta el 14 de julio de 2021. Al respecto, analizado todo el causal probatorio allegado en estos autos, en concreto tanto lo expuesto por los testigos de ambas partes, el absolvente, las tarjetas de control de asistencia y las constancias ante la Inspección del Trabajo, es posible tener por acreditado de manera irrefutable que el trabajador no solo no concurrió a trabajar desde marzo de 2021, sino que en realidad no lo hizo desde el septiembre de 2020, salvo un período acotado de tiempo en que asistió en el mes de enero de 2021.

Por añadidura, cabe hacer presente que el fundamento legal citado en la carta de despido no coincide con la causal invocada, desde que se cita y fundamenta en una norma diferente.

En cuanto a las formalidades del despido, conviene precisar que se ha adjuntado el envío de la copia al trabajador el mismo día del envío de la carta de despido, pero no se allegó por la demandada comprobante del envío de la copia a la Inspección del Trabajo, según lo dispuesto en el artículo 162 inciso tercero del Código del Trabajo.

SÉPTIMO. *Del análisis de la causal invocada por el empleador.* Si bien en el motivo precedente se ha dejado establecido, como un hecho probado de manera consistente en estos autos, que el actor efectivamente no concurrió a trabajar posterior a su licencia médica por covid-19 en agosto de 2020, salvo un período acotado de tiempo en enero de 2021; es menester analizar todo el caudal probatorio, atendido principalmente lo alegado por la parte demandante.

Lo anterior, pues tal como se indicó en la parte expositiva, el actor si bien ha reconocido la falta de concurrencia al trabajo, ha planteado como teoría del caso que ello se encontraba justificado a partir de conversaciones sostenidas con su ex empleador, quien le habría autorizado a ausentarse del trabajo, hasta mejorar su estado de salud;



atendido además las restricciones de movilidad y la emergencia sanitaria, situaciones de público conocimiento, acontecidas en 2020 y 2021 en Chile.

Al respecto, conviene hacer presente que la teoría planteada por el actor reviste plausibilidad a la luz de la prueba. Esto, pues si bien el trabajador dejó de asistir en septiembre de 2020, sus remuneraciones y cotizaciones le fueron pagadas hasta febrero de 2021, como da cuenta la documental de la demandada. En esa línea, si bien los testigos de la parte empleadora, como así también el absolvente, indicaron que ello se debía a la pandemia, en términos de que en ese tiempo se decidió no despedir y mantener el pago de sus obligaciones, aun cuando no se prestaran efectivamente los servicios personales por los trabajadores; debe recordarse que el despido recién se concreta el 14 de julio de 2021, es decir, casi 11 meses después de que el trabajador dejó de asistir de manera constante a trabajar, y más de 4 meses después de que el empleador cesó en el pago de las remuneraciones y cotizaciones.

Así las cosas, debe advertirse que existe una contradicción en lo planteado y probado por la parte demandada; desde que, por una parte, niega la existencia del acuerdo indicado en el libelo, pero continúa pagando las remuneraciones, incluso hasta el año 2021, cuando -según su propia prueba- se habían alzado las restricciones en la comuna de Santiago. Por otro lado, si bien cesa en el pago en febrero de 2021, mantiene vigente el contrato (de acuerdo a los propios dichos del representante legal) hasta julio de 2021, cuando el día 14 decide ponerle término. Al respecto, por añadidura, el representante legal otorga una explicación que también se erige como contradictoria, desde que indica que se decidió poner término en esa fecha (en julio de 2021), porque en ese momento se alzaron las restricciones en la comuna donde reside el demandante, esto es, en Lampa. En esa línea, añade que ello se hizo así porque antes podría interpretarse que el trabajador se encontraba facultado de no asistir. De ahí que, si el trabajador se encontraba facultado a no asistir, ¿por qué el empleador cesó el pago de las remuneraciones y cotizaciones de seguridad social?; asimismo, si se encontraba justificado, ¿por qué se incluye dicho período en el fundamento fáctico de la carta de despido? Por el contrario, si se estimare que el trabajador debía acudir de todos modos,



¿aparece justificado y plausible que el empleador invoque una causal de despido disciplinario casi 11 meses después de que el trabajador dejó de asistir?

Según lo que se viene de plantear, es posible declarar, como se esbozó, que la teoría planteada en la demandada aparece dotada de verosimilitud a la luz del caudal probatorio; en el sentido de que no parece plausible que un trabajador con más de 20 años de servicios para la misma empresa, sin haber presentado problemas con antelación, cese en el cumplimiento de sus funciones sin otorgar una justificación racional. A ello, se abona la declaración de la testigo hija del demandante; la inactividad del trabajador durante la relación vigente, en comparación al reclamo administrativo interpuesto con pocas semanas de diferencia tras el despido disciplinario. Asimismo, debe considerarse con especial énfasis la edad del trabajador y las normas que regían durante el estado de catástrofe y emergencia sanitaria. Ello, pues si bien la demandada probó que se trataba de una actividad esencial, que contaban con salvoconducto y que la comuna de Santiago alzó sus restricciones antes que la de residencia del trabajador; no puede soslayarse lo contemplado en la Ley N°21.342, en particular en lo que respecta a las medidas que debía implementar el empleador durante la alerta sanitaria, considerando especialmente si el trabajador acreditaba una condición que le generara un alto riesgo de presentar un cuadro grave de infección, como ser una persona mayor de 60 años. Lo anterior, sumado a que efectivamente el demandante padeció covid en agosto de 2020; que, aun cuando no presentó licencias posteriores, ello no es óbice a que existieran secuelas (máxime si se considera la edad del actor, pues el mismo representante legal de la demandada reconoció que se trataba de una persona pensionada) y que, además, vivía a una distancia lejana del lugar de trabajo.

Lo recién planteado, en concordancia con la inactividad y pasividad del empleador, desde que solo determina poner término al contrato de trabajo casi 11 meses después de que el trabajador deja de asistir; y cuatro meses después de cesar en el pago de sus obligaciones, revisten de verosimilitud lo planteado en el libelo, por lo que se accederá a lo demandado, estimándose que el despido ha sido injustificado.

Sin perjuicio de lo recién expuesto, debe advertirse que, incluso cuando no se acogiera la tesis del actor, el despido disciplinario invocado por la parte empleadora



aparece del todo extemporáneo, por las razones ya dadas. En esa línea, sabiendo el empleador de la no concurrencia sostenida, sin siquiera amonestar al trabajador con antelación, configura la institución doctrinaria del perdón de la causal, entendida como la prerrogativa del empleador en orden a no poner término a la relación laboral cuando el trabajador ha incurrido en una causal que justifica su despido.

OCTAVO: *De las cotizaciones de seguridad social.* Al tenor del segundo hecho controvertido ambas partes allegaron prueba documental. En concreto, aun cuando en la carta de aviso, de fecha 14 de julio de 2021, la parte empleadora comunica e informa que las cotizaciones se encontraban pagadas; a partir de la documental aportada, en especial el certificado de pagos de cotizaciones previsionales fecha 23 de septiembre de 2021, al igual que el certificado de AFP, las cotizaciones solo se encuentran pagadas hasta el mes de febrero de 2021. Cabe destacar que el certificado de FONASA no es posible valorarlo porque no se encuentra legible.

Así las cosas, ha quedado acreditado que al momento de producirse el despido no se encontraban pagadas las cotizaciones de seguridad social. Asimismo, no consta que la ex empleadora haya convalidado el despido, por lo que se accederá a lo solicitado, ordenándose el pago de las cotizaciones de seguridad social y las remuneraciones devengadas desde la fecha del despido hasta su convalidación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 162 incisos 5 y 7 del Código del Trabajo.

NOVENO: *De las remuneraciones pendientes.* Según lo establecido en el tercer hecho controvertido y considerando que la fecha de término del contrato de trabajo es el día 14 de julio de 2022, le correspondía a la parte demandada probar la extinción de dicha obligación, según lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil; máxime si la fuente de dicha obligación no se encuentra discutida en estos autos, esto es, la relación laboral y su vigencia hasta la fecha indicada.

Pues bien, a partir de las liquidaciones de sueldo, el libro auxiliar de remuneraciones, en concordancia también con los certificados de cotizaciones referidos en el considerando anterior y según los dichos de los testigos de la demandada y el absolvente; es posible tener por acreditado que la ex empleadora, pese a mantener

vigente la relación laboral hasta julio de 2012, solo pagó las remuneraciones hasta el mes de febrero de 2021. De ahí que se accederá a lo solicitado, en términos de que se paguen las remuneraciones devengadas desde marzo de 2021 hasta la fecha de término de la relación laboral, como se detallará en lo resolutivo.

DÉCIMO: *Del feriado.* El último hecho controvertido dice relación con el feriado solicitado en la demanda. Al respecto, cabe recordar que la demandada reconoce adeudar feriado legal por la suma de \$90.032. Con todo, en cuanto al remanente de dicho feriado, resulta fundamental enlazar este análisis con lo expuesto en el considerando séptimo; desde que ha quedado probado que la parte demandada “asumió” o bien imputó la inasistencia del mes de febrero de 2021 del trabajador a su feriado legal, sin embargo, en parte alguna se probó que efectivamente el trabajador lo solicitó. Incluso, es dable destacar que si bien el testigo el Sr. Monroy fue el único que indicó que había sido el actor quien solicitó el feriado, lo cierto es que eso declaró saberlo por don Cristián Ramírez, pero fue el propio Sr. Ramírez quien señaló ante este Tribunal que asumió que el trabajador estaba haciendo uso de su feriado, pero no lo solicitó.

A mayor abundamiento, la parte demandada no incorporó más medios probatorios tendientes a probar el cumplimiento de dicha obligación, salvo el registro de asistencia que indica que febrero de 2021 se hizo uso del feriado, lo que ha de descartarse por lo que recién se acaba de exponer.

En ese sentido, habiendo quedado establecido en estos autos que la relación laboral se encontraba vigente en dicha época y que el trabajador no solicitó hacer uso del feriado, según los dichos de la propia demandada, se accederá a lo solicitado; máxime si aparece que la imputación de las vacaciones al mes de febrero resulta del todo unilateral por la parte empleadora.

En este punto conviene precisar que si bien la parte demandada solicitó la aplicación del apercibimiento legal, regulado en el artículo 454 número 3 del Código del Trabajo, por la no comparecencia del demandante a absolver posiciones a la audiencia de juicio; debe precisarse que, por una parte la demandante argumentó la edad avanzada del actor y su estado de salud. A ello, se abona que este Tribunal pudo percibir directamente



que el trabajador intentó conectarse, de hecho los asistentes lo observamos, pero nunca logró conectar su audio. Asimismo, resultaba evidente que el Sr. Matamala le costaba operar el computador.

Según lo expuesto, este Tribunal estima que existe causa justificada para que el actor no pudiese absolver posiciones, por lo que no se encuadra dentro de la hipótesis prevista en la norma para aplicar el apercibimiento. Con todo, cabe referir que la aplicación de dicho apercibimiento en este punto se tornaría inoficioso, desde que es la misma parte demandada quien reconoció haber imputado el feriado al mes de febrero, porque así se asumió simplemente.

UNDÉCIMO: *Del material probatorio.* La prueba ha sido analizada de acuerdo a las reglas de la sana crítica, y la restante prueba aportada por las partes en estos autos no desvirtúa lo expuesto en los considerandos anteriores y las conclusiones establecidas.

DUODÉCIMO: *De las costas.* No se condenará en costas a la demandada por estimarse que ha tenido motivo plausible para litigar.

Por estas consideraciones y atendido además lo dispuesto en los artículos 3, 7, 8, 9, 41, 63, 160, 162, 163, 171, 172, 184, 446, 452, 453 y siguientes, y demás pertinentes del Código del Trabajo y demás normas pertinentes, **se declara:**

- I. Que SE ACOGE la demanda interpuesta por don **JUAN ENRIQUE MATAMALA CAMUS** en contra de su ex empleadora **ADMINISTRACIÓN EDIFICIO HUÉRFANOS 1052**, y en consecuencia se ordena a la demandada al pago de las siguientes prestaciones, a saber:
 - a. Indemnización por años de servicios equivalente a \$4.702.687.
 - b. El recargo legal del 80% sobre los años de servicios, \$4.104.163.
 - c. La indemnización sustitutiva del aviso previo por \$427.517.
 - d. El pago del feriado legal de 21 días más feriado progresivo de 5,6 días por un monto total de \$379.050.



- e. Remuneraciones devengadas desde marzo hasta julio de 2021, por \$1.895.318.
- II. Se declara además que el despido ES NULO y, en consecuencia, se ordena el pago de las cotizaciones adeudadas; además de las remuneraciones y demás prestaciones que se devenguen desde el despido ocurrido con fecha 14 de julio de 2021 hasta su convalidación. Ello, en base a la remuneración acordada de \$427.517.
- III. Que las sumas ordenadas pagar deberán serlo con los reajustes contemplados en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.
- IV. Que cada parte pagará sus costas.

Ejecutoriada que sea esta sentencia, cúmplase con lo dispuesto en ella dentro de quinto día y, en caso contrario, certifíquese dicha circunstancia, y pasen los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional, para el cumplimiento forzoso y compulsivo de la misma.

Regístrese, y archívense los antecedentes en su oportunidad, quedando las partes notificadas con esta fecha.

RIT O-5536-2021

RUC 21- 4-0359141-3

Dictada por DENNYS CONSTANZA ARAYA CABEZAS, Jueza Suplente del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.



