

**Ancud, veinte de julio de dos mil dieciocho.**

**Vistos, oídos y considerando.**

**PRIMERO:** Que, el abogado don Patrieck Mienert Rauna, compareció ante este Juzgado de Letras de Ancud, interponiendo demanda de despido injustificado y cobro de prestaciones en representación de doña JESSICA MARIBEL NAIMAN CHAVEZ, psicopedagoga, con domicilio ambos en calle Mocopulli N° 340, oficina 203, comuna de Ancud. La demanda se presentó en contra de la Ilustre Municipalidad de Quemchi, persona jurídica de derecho público, con domicilio en calle Pedro Montt N° 400, de la comuna de Quemchi, representada legalmente por el Alcalde don Gustavo Armando Lobos Marín, a fin de que se le condene por los hechos y derecho que desarrolla.

**SEGUNDO:** Que, la demandante señala haber comenzado a prestar servicios a la municipalidad el 24 de mayo de 2013, de manera ininterrumpida. En el contrato de trabajo se estipuló que debía realizar diagnóstico psicopedagógico, plan de intervención o rehabilitación y elaboración de informes a estudiantes y a efectuar todas aquellas actividades que emanan de la naturaleza de su trabajo y, que directa o indirectamente se relacionen con él o los que la ley disponga, o los reglamentos.

El lugar donde desarrolló sus actividades fue en las escuelas de los microcentros "Aislamiento" (Linda Vista, Coneb, San José, Voigue, Cheniao, Aulin, Nayahue, Tac, Bordemar y Archipiélago) y microcentro "Mar Costa Este" (Huíte, Aucho, Pido, Morrolobos Alto, Queler, Quinterquen, Aucar y Santa Rosa).

El contrato vencía el 8 de julio de 2013, prorrogado hasta el 28 de febrero de 2014, con una remuneración de \$865.120. Luego, se celebra nuevo contrato con las mismas funciones, modificándose la remuneración a \$1.058.000, con vigencia a febrero de 2015. Luego, con fechas 27 de febrero de 2015, 1 de abril de 2015 y 1 de marzo de 2016, el contrato se prorrogó sistemáticamente cumpliendo las mismas funciones en todas las escuelas de la comuna de Quemchi y la demandada ya en sendos contratos ya referidos, reconociéndose expresamente una relación laboral ininterrumpida desde el 3 de mayo de 2013 y además se le otorga un carácter indefinido a su relación laboral.

En el transcurso de su contrato, a la demandante se le contrató por 44 horas, se le trasladó a distintos lugares, se le otorgó bono de 100 mil pesos para hospedaje y alimentación. Tenía a cargo 19 escuelas divididas en microcentros mar costa este y aislamiento, llegando a atender un máximo de 176 niños y un mínimo de 98. Luego de un tiempo,



las condiciones ya no se cumplían para la actora, haciéndole pesar a ésta con aquellos incumplimientos, como en movilización que debía ser pagado por ella misma, o ayudada por terceros. El bono de 100 mil pesos debía abarcar tres semanas de trabajo, que se realizaba en diferentes islas, no alcanzando el dinero por lo cual también debía financiarlos la actora. Esta situación se dio también con los materiales didácticos. Situaciones anteriores que provocan en la demandante depresión por sobrecarga laboral. No se accedió por la demandada a contar con otros profesionales para las labores, sobrecargando su horario laboral, hasta que le fue notificado su despido.

Las situaciones de incumplimientos por parte de la demandada, que la sobre exigieron en horario y funciones y económicas, derivó a estrés laboral, afectándose su salud psíquica sobre todo, por lo que tuvo que asistir a la siquiatria Jacqueline Sánchez, que le otorgó una serie de licencias que tuvieron causa directa el trabajo.

El 5 de junio de 2017, por decreto N°3990, la I. Municipalidad de Quemchi, decretó el término de la relación laboral entre las partes, por declaración de vacancia del cargo, por haber hecho uso de licencias médicas desde el 8 de enero de 2016 hasta el 3 de junio de 2017, por un total de 273 días continuos, lo que excede los seis meses de licencias médicas en los últimos dos años, establecidos en el artículo 151 de la Ley 18.834 a contar del 19 de junio de 2017.

Las últimas remuneraciones de la demandante ascendían a \$1.312.583, \$894.162, \$821.278, \$1.160.968 y \$827.139, correspondiente a los meses de enero, febrero, marzo, abril y mayo del año 2017.

Desde el año 2013 al 2016 no se le pagaron íntegramente sus remuneraciones pues solo a contar del año 2016 la demandada pagó la asignación de zona y el bono de la Ley 19.464, debiendo haberse pagado desde el principio del contrato.

Fundándose en que el inciso 1 del artículo 4 de la Ley 19.464, el personal asistente de la educación de establecimientos educacionales, no obstante regirse por el Código del Trabajo, están afectos a los permisos y licencias médicas a las normas de la Ley 18.883. Pero este marco solo abarca a los permisos y licencias médicas de que tratan los párrafos 4 y 5 respectivamente, del título IV de la Ley 18.883, sosteniéndose entonces que no son aplicables a dicho personal las demás disposiciones contenidas en esa ley, ni los artículos 147, 148 y 149 del título VI, relativos a la cesación de funciones, por salud irrecuperable o incompatible con el desempeño de las mismas.



Así, argumenta que la municipalidad demandada puso término al contrato invocando una causal no establecida en el Código del Trabajo, ni en la Ley 19.464 como tampoco en la Ley N°18.883, que son las únicas que regulan al personal no docente que labora en municipalidades y corporaciones municipales, invocando el artículo 151 de la Ley 18.834 que no es aplicable al caso de la actora. Con todo, señala que de acuerdo a criterios expuestos por el Tribunal Constitucional, la mera circunstancia de haber hecho uso de licencias médicas por más de seis meses en los últimos dos años, no habilita por sí solo al jefe de servicio para considerar que el funcionario que las hizo efectivas, tenga salud incompatible respecto del cargo, sino cuando son indicativas de que no se podrá recuperar en su salud para desempeñar el trabajo.

Como prestaciones demandadas, propone la indemnización sustitutiva de aviso previo, por \$1.003.226; indemnización por años de servicio de cuatro años, por \$4.012.904; feriado legal y feriado proporcional por \$2.006.452; pago de asignación de zona y bonificación de la Ley 19.464 de 2013, 2014 y 2015. Además del incremento procedente por el artículo 168 del Código del Trabajo.

**TERCERO:** Que, la demandada Municipalidad de Quemchi contestó la demanda, por medio de sus profesionales letrados don Marcos Velásquez Macías y doña Cinthia Chandía Gómez. Pidieron que se rechacen todas las prestaciones demandadas, con costas. Reconoce el hecho que la demandante prestaba servicios de Asistente de la educación para la Ilustre Municipalidad de Quemchi, a través de su departamento de educación municipal (DAEM), como psicopedagoga desde el 13 de mayo de 2013 al 18 de junio de 2017, en contrato indefinido, para realizar diagnóstico psicopedagógico, plan de intervención o rehabilitación y elaboración de informes a estudiantes y a efectuar todas aquellas actividades que emanaran de la naturaleza de su trabajo.

Si bien era indefinida la relación laboral, dice la demandada, no es efectivo que haya sido ininterrumpida, pues la actora hizo uso de licencias médicas por 273 días discontinuos, lo que excedió los seis meses de licencia médica en los últimos dos años, de acuerdo a lo previsto en el artículo 147 y 148 de la Ley 18.883 y el artículo 151 de la Ley 18.834. Solamente en el año 2016 fueron 199 días con licencia de un total de 365, y durante 2017 usó 95 de un total de 170 días del año 2017, sin perjuicio de también haber hecho uso de todos sus permisos administrativos y feriado legal correspondiente. Para la demandada, estos hechos ponen en evidencia que la actora no tenía la intención ni compromiso laboral.



Aduce que la demandante hace creer que la decisión de declarar el cargo vacante y poner término al vínculo laboral fue injustificada, aun cuando reconoce y no controvierte el haber hecho uso de licencias médicas de manera excesiva como tampoco el no tener la salud compatible para el ejercicio del cargo para el cual fue contratada. Hace ver que la actora no ejerció los reclamos administrativos sobre los hechos y derechos respecto de los cuales supuestamente fue vulnerada, ya que en el finiquito del trabajador respectivo, la demandante consignó expresamente que "me reservo el derecho de reclamar ante los tribunales de justicia sobre la causal de despido, falta de aviso previo, indemnización por años de servicio, pagos de bonos y remuneraciones y demás prestaciones laborales que se me adeuden", desprendiéndose así que conoce de sus derechos laborales.

La demanda no expone la verdad, y argumenta y desarrolla por qué la enfermedad es común. Su restante argumentación gravita entorno a señalar lo ajustado que fue el despido a la normativa y que está contemplada la circunstancia en el estatuto administrativo. Así, la causal de despido que se sustentó en la decisión de declarar la vacancia por salud incompatible de la demandante, encuentra razón en la remisión expresa del artículo 4 de la Ley 19.464 sobre las licencias médicas al estatuto administrativo para funcionarios públicos, la causal aplicada fue contemplada en la letra a) del artículo 147 y artículo 148 de la Ley 18.883 del estatuto administrativo para funcionarios municipales, que dice sobre la declaración de vacancia por salud incompatible, y que luego da al alcalde el artículo siguiente, la facultad de considerar salud incompatible en los casos que indica.

Respecto de lo que pide la demandante, pide que se rechacen todas las prestaciones, y se condene en costas.

**CUARTO:** Que, en la audiencia preparatoria se llamó a las partes a conciliar, pero no se arribó a acuerdo alguno. Se fijaron como no controvertidos los hechos siguientes: que el contrato existente entre las partes era de carácter indefinido y que la demandada declaró vacante el cargo de la actora por haber estado con licencia médica por un período de 273 días en un lapso de 2 años. Como hechos para probar se fijaron: 1.- fecha de inicio y término del vínculo contractual y causas del mismo.- 2. Monto de la última remuneración percibida por la actora, para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo.-3.- Efectividad que las licencias médicas de la demandante dicen relación con el desempeño y desarrollo de sus funciones. 4.- Efectividad que la demandante se le adeudan la asignación de zona y bonificación de la Ley 19.964. Hechos que justifican el pago, períodos y monto de la prestación. 5.- Efectividad que a la



demandante se le adeuda el feriado proporcional y legal. Períodos y montos de la prestación.

Las partes ofrecieron su prueba, la que incorporaron luego en el juicio en orden legal.

La parte demandada incorporó:

**Documental:**

- a) Informe de licencias médicas, de la demandante de los años 2015, 2016 y 2017, con licencias médicas presentadas
- b) Informe de uso de feriado años 2015, 2016, 2017 y descuento de días no trabajados, con decretos que autorizan feriados y ordenan descuentos respectivos;
- c) Informe de permisos administrativos años 2015, 2016 y 2017, con decretos que autorizan dichos permisos administrativos;
- d) Decreto N° 3990, pone término a contrato por declaración de vacancia demandante, de 05 de junio de 2017;
- e) Finiquito de trabajador demandante, de 19 de junio de 2017.
- f) Informe de desempeño del director de departamento de educación, de diciembre de 2016.
- g) Correo electrónico de coordinación a abogada@muniquemchi.cl, de 22 de noviembre de 2017;
- h) Decreto N° 905, de 8 de febrero de 2017; autoriza feriado legal demandante.
- i) Pauta de evaluación de Coordinadora PIE Comunal Quemchi;
- j) Oficio N°17 del Programa Intervención Escolar, de 15 de junio de 2017;
- k) Oficio N° 19 del Programa Intervención Escolar, de 21 de julio de 2017;
- l) Informe de apoyo a equipo PIE a Microcentros periodo de 7 al 28 de julio 2017;
- m) Informe de evaluación apoyo Psicopedagógico, agosto de 2016 a junio de 2017;
- n) Set de 9 fotografías de diversas actividades desarrolladas por la demandante.

**Testimonial.**

- 1.- Previo juramento, declara don **Fredy Almonacid Barrientos**, cédula de identidad N° 9.048.747-7, Jefe de UTP, del departamento de Educación de la Municipalidad de Quemchi, con domicilio en Momtemar Bajo, Quemchi; profesor básico.
- 2.- Previo juramento, declara don **José Esteban Rojas Raimilla**, cédula de identidad N° 9.059.267-K, profesor y director de la Escuela de Aucar, dependiente del departamento de Educación de la Municipalidad de Quemchi, con domicilio en Aucar Rural comuna de Quemchi.
- 3.- Previo juramento, declara doña **Mirta Nelly Bustamante Oyarzo**, cédula de identidad N° 10.914.877-6, profesora básica y directora, de la escuela rural de Quinterquen, dependiente



del departamento de Educación de la Municipalidad de Quemchi, con domicilio en Pauldeo Rural comuna de Ancud.

**Absolución de posiciones.**

Comparece doña Jessica Maribel Naiman Chávez, cédula de identidad N° 10.935.198- 9, domiciliada en calle David Arellanos N° 15 comuna de Quemchi.

**Oficios.**

- 1.- Ordinario N° 55 de fecha 11 de enero de 2018, del Departamento de Extranjería y Policía Internacional de Policía de Investigaciones de Chile de Puerto Montt, informado entradas y salidas del país de la demandante.
- 2.- Informe de Escuela Aucar de fecha 07 de mayo de 2018 donde contesta oficio y remite el informe respecto de la demandante.
- 3.- Oficio N° 31-2018 del Director de Salud Mental del Hospital de Ancud de fecha 16 de mayo de 2018, que informa si las licencias solicitadas del año 2015 al 2017, solicitados por el tribunal.
- 4.- Oficio de la Psiquiatra Jacqueline Sánchez Bitner de fecha 23 de enero de 2018 donde informe respecto de no registrar licencias la demandante.
- 5.- Oficio de la Asociación Chilena de Seguridad ACHS de fecha 11 de mayo de 2018, respondiendo oficio del tribunal N° 10-2018.
- 6.- Oficio N° 49 (que responde oficio N° 9 del tribunal) del COMPIN Regional de Puerto Montt.
- 7.- Oficio N° 1 de la Directora de la Escuela Rural de Santa Rosa de Choen respondiendo el informe solicitado sobre la existencia de licencias por enfermedades laborales o accidentes del trabajo, presentadas por la demandante durante los años 2015 a 2017,.
- 8.- Oficio de fecha 23 de enero de 2018 Informe >Ficha de la demandante de Jacqueline Sánchez Binder Psiquiatra (respondiendo oficio N° 6-2018 del Tribunal).

**Incorporación de la prueba de la parte demandante.**

**Documental:**

- a) Ordinario N° 425, de la Ilustre Municipalidad de Quemchi de fecha 7 de junio 2017;
- b) Contrato de Trabajo suscrito por las partes de: 24/05/2013; 17/07/2013; 28/02/2014; 27/02/2015; 01/04/2015; 01/08/2015; 01/03/2016(ingreso al servicio 13 de mayo de 2013); 01/04/2016.
- c) Liquidaciones de enero a mayo de 2017;
- d) Ordinario Dirección del Trabajo N°1266/069 de 9 de marzo de 1999;
- e) Fallo causa Rol N°24090-2014 de la Excelentísima Corte Suprema, de 22 de septiembre de 2015;



**Absolución de posiciones.** Comparece don Héctor Barria presente en la audiencia para absolver posiciones, pero se rechaza su comparecencia, por las razones que constan en audios, y el demandante solicita que se hiciera efectivo el apercibimiento legal del artículo 454 N°3 del Código del Trabajo, quedándose por resolver en la sentencia definitiva el señalamiento de si se accede o no, por ser un acto facultativo del juez dispuesto por ley a hacerse en esa etapa procesal.

**Exhibición de documentos.** La demandada tiene por exhibida la carpeta señalada con la letra B) de la prueba es decir por exhibida la carpeta personal de la demandante.

En cuanto a las liquidaciones de sueldo pedidas en la letra a), la parte demandada señala que no estarían las copias de las liquidaciones de remuneraciones de la demandante, ya que estas son electrónicas y no existen copias de estas por eso no las tienen.

La parte demandante señala que se haga efectivo el apercibimiento legal del artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo, por este incumplimiento, quedándose por resolver en la sentencia definitiva el señalamiento de si se accede o no y en qué parte, por ser un acto facultativo del juez ejercible en esa etapa procesal.

**Oficios:**

1.- De la psiquiatra Jacqueline Sánchez Binder, dando lectura de este y señala que lo informado por esta no corresponde a lo solicitado por su parte.

**QUINTO:** Que, por ser importante para resolver la causa, se deberá indicar en forma previa lo pertinente a las solicitudes que hizo la parte demandante de hacer efectivos los apercibimientos legales por el absolvente no asistente a la audiencia de juicio, y por la no exhibición documental de la letra a, esto es, las liquidaciones de sueldo que no llevó a la audiencia la demandada.

Respecto del primero de los asuntos, se estima por parte de este juzgador que la demanda, salvo un caso que se señalará en su oportunidad, está suficientemente negada y controvertida para respaldar las posiciones de la demandada, no siendo útil ni prudente para efectos de las alegaciones del demandante el hacer efectivo el apercibimiento del artículo 454 N°3 del Código del Trabajo por declaraciones que se habrían hecho en la absolución de posiciones. Cabe hacer ver también, que el hacer efectivo ese apercibimiento es una facultad del juez, atendidos los antecedentes del caso. Es así, que dado el historial de tramitación, por la contestación en plazo antedicha, se estima que apercibir por



la incomparecencia del absolvente, desconocería un acto más importante que es la contestación de la demanda, que cumplió suficientemente con el mandato legal de negar y controvertir los hechos alegados en la demanda.

Sobre la segunda petición, de aplicar el apercibimiento del artículo 454 N°5 del mismo Código del Trabajo, motivada la solicitud por faltar a la orden de traer a la audiencia las liquidaciones de sueldo del demandante, sí será aplicado el apercibimiento para este caso. Se estima que la justificación dada por la parte demandada no es plausible de atender, porque no puede empecer el derecho de transparentar sus remuneraciones a la actora por el hecho de ser digital la documentación, como argumentó la demandada. Tanto para fiscalizaciones de entes contralores o inspectores, como para efectos de cumplir con los mandatos de transparencia de los entes administrativos, es una información que al menos para la parte demandante era exigible de conocer. Por lo demás, es un documento que legalmente debe obrar en poder del empleador, y éste verá de qué manera lo trae a la audiencia, sin pretender oponer una imposibilidad técnica de bajarlos del sistema, asunto este último que tampoco acreditó de manera fehaciente. Por estas razones, es que para lo que es pertinente, la remuneración para efectos indemnizatorios que funcionará como base de cálculo para las eventuales indemnizaciones a que haya lugar, será por la cantidad de \$1.003.266, que alegó la demandante en su libelo, haciéndose efectivo el apercibimiento legal indicado, de esta manera.

**SEXTO:** Que, de acuerdo con lo discutido en este procedimiento, el marco normativo que se tendrá presente es el artículo 420 del Código del Trabajo, además del artículo 4° de la Ley N° 19.464, el artículo 151 de la Ley N° 18.834 y los artículos que resulten aplicables de la Ley 18.883.

En tanto, por la remisión expresa al Código del Trabajo que hace el artículo 4 de la Ley 19.464 respecto de los funcionarios a los que pertenecía la actora, salvo lo relativo a licencias médicas y permisos, en todo lo demás se le previene que se aplican los artículos 159 y siguientes del Código del Trabajo, para el caso de los eventos en que sea necesario extinguir los contratos de trabajo.

Consecuencialmente, al caso deberá disponerse la procedencia de utilizar las normas de los artículos 160, 161, 162 y 168, todas del Código del Trabajo, que establecen las premisas respecto de las cuales proceda el despido, y las indemnizaciones legales eventuales a que tenga derecho la actora, si se accediese a su demanda parcial o totalmente.





**SÉPTIMO:** Que, habrá de tenerse en cuenta que se fijó que entre las partes el contrato era indefinido, como hecho no controvertido. Con este antecedente que no necesitará probarse, se determina además que la fecha de inicio del contrato entre las partes queda acreditado que fue el 13 de mayo de 2013, tanto por constar en el contrato de trabajo de 24 de mayo de 2013, como por expresarlo también la demandada en su contestación en concordancia con lo alegado por la actora. Además, la demandante se desempeñaba como asistente de la educación, en concordancia con lo alegado por la actora y lo defendido por el demandado. El contrato de trabajo aludido, fue prueba documental de la demandante, la que fue reconocida por la parte demandada, no existiendo impugnaciones a su integridad ni autenticidad.

En la prueba documental, se confirma el antecedente alegado por la demandante en cuanto a la fecha de término de la relación laboral el día 5 de junio de 2017, en virtud del decreto N°3.990 de 5 de junio del año 2017, que finiquitó la relación laboral definitivamente el día 19 de junio de ese año. El documento, emanado de la parte demandada, y que fuera reconocido por la demandante, acredita suficientemente el hecho de la fecha de término del vínculo contractual.

Consecuencialmente, iniciado el contrato el 13 de mayo de 2013 y terminado el 19 de junio de 2017, la relación laboral y años trabajados por la actora fue de 4 años y un mes aproximadamente.

**OCTAVO:** Que, respecto de la acreditación de las causas del despido, el documento llamado Decreto N°3.990, indica los motivos de ese hecho. Coincide el contenido con lo alegado por la demandante, en cuanto a que se le desvinculó por hacer uso de licencias médicas desde el 8 de enero de 2016 hasta el 3 de junio de 2017, por un total de 258 días discontinuos, y 15 días a media jornada, dando un total de 273 días discontinuos, lo que excede los seis meses de licencias médicas en los últimos dos años, establecidos en el artículo 151 de la Ley N°18.834 a contar del 18 de junio de 2017.

**NOVENO:** Que, la última remuneración percibida por la actora, señalada en su demanda ascendía a \$1.003.266. Este monto la demandada no lo controvirtió expresamente en su contestación, declarándose en esta sentencia que no sirve para estos efectos la formulación de controversia de los todos los hechos contenidos en la demanda de la manera general que lo hizo en su escrito, puesto que la ley en el artículo 452 del Código del Trabajo se prescribe que la contestación debe contener el pronunciamiento sobre los hechos contenidos en la demanda, aceptándolos o negándolos en forma expresa y concreta. Por consiguiente, y no siendo ni expresa ni



concreta la oposición a esa propuesta de remuneración, por cuanto el artículo 453 número 1 inciso 6° del mismo Código permite estimarlos como tácitamente admitidos, así se dispondrá. A esto, se suma que ya se indicó que se haría efectivo el apercibimiento del artículo 454 N°5 del Código laboral, porque sin justificación atendible el demandado no exhibió las liquidaciones de sueldo solicitadas por la trabajadora, documentos que eran necesarios de tener para el cálculo de esa remuneración para fines indemnizatorios, motivo por el cual con mayor razón se tendrá como tácitamente admitida la remuneración propuesta para la demandante, para las indemnizaciones eventuales que hayan de ser declaradas.

**DÉCIMO:** Que, respecto del tercer punto o hecho a probar, gravita una discusión jurídica más general, que contiene dicho hecho por verificarse. En efecto, la demandante ha alegado que se le han aplicado a su despido disposiciones que no correspondían sancionarse en su caso, en tanto la demandada está alegando que sí procedían legalmente. Lo anterior, se expuso suficientemente en los considerandos expositivos de la sentencia.

Revisado el decreto N°3.990 que contiene las motivaciones del despido de la demandante, en este se invoca el artículo 151 de la Ley 18.834, de conformidad con lo que dispone el artículo 15 de la Ley 18.020. El primer artículo es del estatuto administrativo, y contiene los presupuestos de la extinción de la responsabilidad administrativa del funcionario.

En tanto, la I. Municipalidad de Quemchi también alegó como fundamente de su decisión el artículo 145 de la Ley 18.834, que da competencia al jefe superior del servicio para considerar como salud incompatible con el desempeño del cargo, el haber hecho uso de licencia médica en un lapso continuo o discontinuo superior a seis meses en los últimos dos años, sin mediar declaración de salud irrecuperable. En el siguiente inciso, dispone excepciones.

Y así, del tenor del decreto se desprende que se le aplicó dicha causal a la actora, por haber completado en dos años un total de 258 días de licencia, que las expone en una lista, completándose así el máximo indicado en el artículo 145 de la Ley 18.834. Esto, también por lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 19.464, según señaló.

En su contestación, la demandada se defendía arguyendo que, aparte de las licencias médicas, hizo uso de permisos administrativos y feriados legales, lo que devino en más días de ausencia, aumentando la gravedad de las ausencias, según



se desprende de sus alegaciones. Por tales razones, es que se declaró vacante el cargo de la demandante.

**UNDÉCIMO:** Que, la discusión anterior se puede acotar a la norma cuya aplicación por parte de la municipalidad condujo a desvincular a su ex trabajadora, por haber excedido seis meses de ausencia por licencias médicas en un período de dos años. Pues bien, para este juzgador se estima que era improcedente la invocación de esa causal para hacer cesar en sus funciones a la demandante.

Se asume esa posición, por cuanto la situación puntual que afectó a la ex funcionaria estaba regida por la Ley 19.464, específicamente el artículo 4° de este cuerpo legal, en razón de ser profesional no docente. Y esta norma, señala que el personal de asistentes de la educación de establecimientos educacionales administrados directamente por las municipalidades o por corporaciones privadas sin fines de lucro creadas por ésta, no obstante regirse por el Código del Trabajo, estará afecto en cuanto a permisos y licencias médicas, a las normas establecidas en la Ley 18.833. Este artículo es el mismo que la municipalidad invoca para determinar que podía despedir a doña Jessica Naiman.

Si bien, la demandada desarrolla bien la relación normativa de la Ley 19.464, la procedencia de aplicar la Ley 18.883 y 18.834 en su libelo de contestación, se equivoca al entender que podía separar de sus labores a la demandante en razón de que el artículo 4° de la Ley 19.464 se remite a en cuanto a remuneraciones y licencias médicas a las normas de la Ley 18.833.

En efecto, la última norma en comento es clara en su tenor, disponiendo que aquellas personas funcionarias estarán afectas al cuerpo legal N° 18.833 solo en cuanto a permisos y licencias médicas. En ningún caso las hace procedentes a situaciones para hacer cesar sus servicios o hipótesis de desvinculación. Que el artículo mencione lo relativo a licencias médicas, por ser una remisión a otro cuerpo legal, se debe restringir sólo en cuanto al estricto concepto de licencias médicas.

Es cierto que la motivación de la desvinculación de la actora se debió a que hizo uso de sus licencias médicas en forma aparentemente excesiva. Pero de este presupuesto, no se seguía necesariamente que también se le aplicara una sanción específica contenida en el estatuto administrativo que la ley no dispuso su aplicación expresa a la situación de la actora, más si la misma norma del artículo 4 de la ley 19.464 dispone que en todo se rige por el Código del Trabajo, como regla



general, siendo excepcional la remisión al estatuto administrativo.

Así, y bajo ese criterio de excepcionalidad que la misma ley previene y contextualiza, haber aplicado una sanción administrativa del rigor y envergadura que es una desvinculación, una cesación de funciones y una vacancia del cargo, resultó de una interpretación de sumo extensiva, no admisible considerando los principios que informan al Código del Trabajo y que regían la situación de doña Jessica Naiman, menos aún si se trataba de una hipótesis sancionatoria que los operadores jurídicos saben y suelen aplicar de forma restrictiva. Por consiguiente, no existe norma legal alguna que haga adaptable al caso de marras, la hipótesis que terminó con la desvinculación de la actora.

Así las cosas, y puesto que ninguna norma en aquella ley ni otro estatuto especial dispone que para el caso dado de que una funcionaria no docente active su derecho a gozar de licencias médicas, y que éstas abarquen un período de más de seis meses continuos o discontinuos en rango de dos años, se le podrá cesar en sus funciones por salud incompatible, entonces, se tendrá que asumir que esa causal no procedía, caso en el cual la ex empleadora debió regirse por las normas dispuestas en Código del Trabajo, atendido su carácter de norma general para su relación de trabajo, dada la clara disposición del artículo 4 de la Ley 19.464.

Y, puesto que para la situación fundante del cese de funciones provocado por la municipalidad demandada, la demandada no aplicó ningún motivo respaldado en ninguna causal del Código del Trabajo, se colige que unilateralmente e ilegalmente dispuso y desvinculó a la actora. El ente edilicio de Quemchi debió seguir las instrucciones legales dispuestas para desvincular a la ex trabajadora, más concretamente las dispuestas en el artículo 159 y siguientes del Código laboral y cumpliendo completamente con las solemnidades legales del artículo 162, tanto de comunicación como de contenido del aviso de término del contrato.

**DUODÉCIMO:** Que, descartada la posibilidad de aplicar las normas de los estatutos N° 18.834 y 18.883 para el caso preciso del despido de la actora, se indica que en ningún modo se controvirtió el carácter laboral de la relación jurídica contractual de la actora con la demandada. Es más, en el finiquito del trabajador firmado por la Municipalidad de Quemchi y la actora, aparece claramente en la cláusula tercera indicada la naturaleza laboral del contrato que se estaba extinguiendo.



En segundo lugar, si se asume que la comunicación del despido de la actora es el decreto N° 3.990, se deberá controlar su legalidad de conformidad con las disposiciones legales del artículo 159 y 162 del Código del Trabajo, dado que los estatutos pertinentes al caso, ya sea la Ley 18.883, 18.834, no eran aplicables para esta relación de trabajo.

Que respecto del primero, en ninguno de los seis números que tiene el artículo 159 se prevé la causal invocada por la municipalidad. En efecto, no hay previsto ningún presupuesto que estime respaldar la decisión del empleador para despedir a su trabajadora, por haber hecho uso de licencias médicas que completaron más de seis meses continuos o discontinuos de ausencia laboral, en un período de dos años, agravado por el hecho de constantes peticiones de días administrativos y feriados legales. Por consiguiente, el contenido de la comunicación, es ilegal a la luz de esta disposición.

Como consecuencia de la contravención legal anterior, tampoco vale en su contenido la comunicación de la decisión de cesar funciones a la actora mirando el artículo 162 del Código del Trabajo, porque en este caso se trata de comunicar un despido en los números 4, 5 o 6 del artículo 159 y cualquiera de las del artículo 160, las que no fueron en ningún modo expresadas en el citado decreto.

**DÉCIMO TERCERO:** Que, en razón de que la demandada invocó hechos para desvincular a la demandante que no están contemplados en el Código del Trabajo, esto es, el haber hecho uso de licencias médicas más allá de un período que no le habilitaba a desvincularle, ninguna de sus alegaciones que se correspondan con los citadas licencias médicas, se podrán considerar para validar ese despido.

Es decir, más allá de que está acreditado tanto por los documentos fundantes de la demanda como los incorporados por la demandada a saber los documentos signados con la letra a), b) y c) reconocidos por la demandante, y también por las declaraciones testimoniales, todas pruebas que suficientemente acreditan que la actora hizo uso de permisos administrativos además de feriados, y también gozó extensamente de licencias médicas, en la cantidad de días que tanto la demandante reconoce como la demandada acusa, no pueden valorarse para entender justificado el despido.

No está habilitado este juez para considerar así esos descargos, porque apreciados, no se avienen a ninguna causal legal. La comunicación del despido o desvinculación del trabajo yerra en la causal, deviniendo por este hecho en injustificado el despido o cese de funciones.



**DÉCIMO CUARTO:** Que, en ese sentido giró el contenido de las declaraciones de los testigos de la parte demandada, refiriéndose a las causas del despido, contando el hecho de las ausencias frecuentes y extensas de la demandante, y las causas de las que estaban enterados. Así, el caso de don Fredy Danoris Almonacid Barrientos, quien conoce a la demandante desde el año 2013, en lo que interesa al caso, supo decir que el cargo que desempeñaba la actora fue declarado vacante por exceso de licencias médicas, quedando sus funciones descuidadas, en particular, la atención de niños con capacidades distintas. El testigo, ilustrado de los centros donde se desempeñó la demandante, dijo que se desempeñaba en nueve escuelas de microcentro. Su función era de psicopedagoga, en el diagnóstico de niños con dificultad de aprendizaje, atraso pedagógico y alinear las estrategias para superarlas.

Respecto de los días en los que faltó la actora por licencias, no sabe decir certeramente los días faltantes, no obstante señalar que cree que fueron 190 días en el año 2016. En el contra examen, no tuvo claridad para pronunciarse sobre si las licencias médicas obedecían a alguna especialidad en específico, pero sí supo indicar que eran por medios días, cuando estuvo en el proceso de reincorporación al trabajo. También, señaló al tribunal que no hubo reemplazante de la demandante durante su ausencia.

Por otro lado, el testigo José Esteban Rojas Raimilla, quien trabaja de profesor en una Escuela Rural hace 30 años, conoce a la señora Jessica, la demandante, indicando que es psicopedagoga. Además, confirmó lo que el otro testigo dijo en cuanto a que en el año 2016 y 2017 hizo uso de licencias médicas, lo que implicó que en la Escuela Laucar, que está a 5 km de Quemchi, no se contara con psicopedagogo, quedando sin cobertura las necesidades de los alumnos. Aseguró que luego de la salida de la señora Jessica, no se ha tenido reemplazantes.

En el marco de las preguntas de la parte contraria que presentó estos testigos, acota su primer conocimiento de la demandante al año 2012 a 2013. Además, indica que luego de irse de sus funciones la actora, no han reemplazado sus labores.

Por último, la testigo Mirta Nelly Bustamante Oyarzo, que se desempeña en la escuela rural Quincauquén, señala que conoce a la demandante porque se desempeñó como psicopedagoga con niños con problemas de aprendizaje, y que el último año no asistió a trabajar por problemas de salud. Asegura que en



2017 no asistió a sus funciones y que en 2016 lo hizo muy poco.

En el contra examen, la parte demandante le planteó la duda si hay alguien reemplazando en sus labores a la actora, actualmente, a lo que respondió que no, porque se priorizan otras cosas. Al preguntarle por los problemas de salud que tuvo la señora demandante, la testigo no sabe la información.

Se puede corroborar que gracias a estas declaraciones testimoniales, se puede establecer fehacientemente la circunstancia que alegó la demandada para declarar vacante el cargo que desempeñaba doña Jessica Naiman para la Municipalidad, esto es, la extensa cantidad de tiempo en las que se ausentó por gozar de licencias médicas.

Sin embargo, como ya se señaló previamente, no encontrándose contemplada la circunstancia precisa de ausencias por licencias médicas en las causales de término del contrato del Código del Trabajo, y tampoco en las causales de expiración de los estatutos administrativos vigente y regentes para el caso de la demandante, no cabe más que seguir planteándose que el despido está no justificado porque el hecho de las ausencias por tener licencias médicas, sean o no de por enfermedades de carácter laboral, no es una causal de término de una relación laboral contemplada en la legislación. En segundo término, porque es sensato aclarar que la licencia es un permiso para ausentarse de sus labores cotidianas, por encontrarse la persona o trabajador enfermo. A su respecto se goza de una especie de inmunidad para ser afectado por alguna causa legal de despido. El trabajador está protegido por esa licencia médica, protección que se expresa en la imposibilidad del empleador de considerar tales ausencias para calificarlas como motivos de desvinculación.

**DÉCIMO QUINTO:** Que, no son óbice para lo que se ha venido concluyendo y declarando, los descargos de la demandada respecto de que la demandante no haya hecho uso correcto de las licencias médicas, es decir, que según la municipalidad doña Jessica Naiman Chávez hay hecho viajes o no haya estado en estricto descanso. Cabe señalar que la municipalidad incorporó fotografías de la actora en situaciones en las que se ve en estados de esparcimiento. Pero estas fotografías fueron dispuestas a este Tribunal de forma aleatoria, sin contemplar la ubicación en el tiempo de forma fehaciente y precisa. Tampoco los testigos hicieron alusión precisa a estas fotografías ni de los hechos que pretenden dar cuenta, debiendo desmerecerse en cuanto a su valor probatorio, porque no logran dirigirse a ningún punto que pudiera justificar la decisión basal del ente administrativo demandado, que en



definitiva es haber invocado causal de despido, ilegal. Asimismo, la prueba de absoluciónde posiciones del a demandada, por la cual la demandante declaró en estrados, fueron meras réplicas de la demanda, y no tuvo ninguna referencia ni absoluciónde contradictoria ni se evadió por ella pregunta alguna de las dirigidas por la demandada, razón por la cual tampoco ésta solicitó puntualmente algún apercibimiento respecto de esa prueba.

**DÉCIMO SEXTO:** Que, respecto de los documentos signados con las letras b), c), f), g) , h), i), j), k), l), m) y n), además de los oficios desde el número 1 al 8, son instrumentos y oficios incorporados por la demandada y reconocidos por la demandante. Con todo, apreciado el contenido de aquellos instrumentos y respuestas de oficios, están destinados a aportar elementos de convicción a este Tribunal para justificar materialmente la desvinculación de la actora doña Jessica Naiman Chávez. Certestamente cada uno de esos documentos se refieren a los feriados legales, permisos administrativos, y las situaciones en las que hizo falta la presencia de la demandante en las dependencias educacionales para desarrollar las funciones psicopedagógicas. Sin embargo, puede que acrediten que los hechos ocurrieron, pero esta acreditación no sirve para poder tener por justificado el despido, en razón de que se ha llegado a asentar en esta sentencia que tales eventos no se hicieron calzar con ninguna causal legal contemplada en el Código del Trabajo, trabajo intelectual que debió realizar la demandada para fundar debidamente la desvinculación de la actora, si es que tales hechos provocaban desmedro de su funcionamiento, operación fundante del despido que la I. Municipalidad de Quemchi no hizo debidamente.

Pues, declarándose la situación de la demandante doña Jessica Naiman Chávez en el sentido que se ha venido reflexionando, y habiendo ponderado la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica, y no siendo la demás prueba no referida o relacionada directamente persuasiva en el sentido de contravenir lo que se ha venido declarando, deberá accederse a la demanda, debiéndose imponer la condena de las prestaciones que se pasará a indicar.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que, entre las prestaciones solicitadas por la demandante, se tiene la indemnización sustitutiva de aviso previo, que la estima en \$1.003.226, indemnización que no se estima procedente de otorgar, desde que no se está en este caso en los presupuestos del artículo 162 inciso 4° ni 161 inciso segundo del Código del Trabajo.





Respecto de la indemnización por años de servicio por un período de cuatro años, que la hace equivalente a \$4.012.904, con la base de cálculo asumida de \$1.003.226, se accede a ella en razón de la declaración del despido como injustificado, y porque no hay constancia alguna de haberse pagado esta indemnización procedente para el caso, en ninguno de los documentos acompañados e incorporados por la demandada.

Que, en relación a los feriados demandados no existen directrices ni parámetros señalados por la demandante en su libelo para poder asir o entender qué períodos son los que estaba demandando, dejándolos solo consignados por una cantidad total. Tampoco respecto de este punto se hizo discusión en la audiencia de juicio que pudiese contemplarse por este juzgador para determinar en forma precisa esa prestación. Por esta razón, y ante el riesgo de otorgar más allá de lo pedido, por ser ineptas las relaciones de hecho de la demanda en este punto, no se accede a esta prestación.

En similares términos al feriado legal demandado, falla la demandante al pedir vagamente los conceptos por asignación de zona y bonificación de la Ley 19.464, haciendo referencia de los años 2013,2014, 2015, pero no dejando en claro cantidades en dinero que esa falta de pago implicaba, como puede advertirse tanto del cuerpo de su escrito de demanda, como en las peticiones concretas, que no tienen ninguna determinación de montos. Por tanto, y ante el riesgo de fallar *ultra petita*, esta prestación tampoco se otorgará.

Sobre la petición del incremento procedente en virtud de lo prescrito por el artículo 168 del Código del Trabajo, esta es una consecuencia jurídica de la declaración de ser injustificado el despido, por consiguiente procede declararlo en el sentido de su procedencia, ya que, no habiendo sido invocada causal legal alguna de las contempladas en el Código del Trabajo, se aplicará la letra b) de dicho artículo, tomando la base de la indemnización de los años de servicio.

No se condenará en costas a la demandada I. Municipalidad de Quemchi, porque la demanda fue parcialmente acogida.

Y, por lo expuesto y lo dispuesto en los artículos 1, 2,3, 5, 7, 159, 160, 161, 162, 168, 425 y siguientes, 446, 452, 453, 454, 456,457, 458, 459, todos del Código del Trabajo, artículo 138 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, artículo 4 de la Ley 19.464, artículos pertinentes de la Ley N°18.834 y 18.8883, y demás normativa, se declara:



**I.-** Que SE HACE LUGAR PARCIALMENTE a la demanda interpuesta por doña JESSICA MARIBEL NAIMAN CHAVEZ, en contra de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE QUEMCHI.

**II.-** Que, en consecuencia, el despido de doña JESSICA MARIBEL NAIMAN CHAVEZ por parte de su ex empleadora la I. Municipalidad de Quemchi, se declara como injustificado.

**III.-** Que, se condena a la demandada a pagar a la demandante los siguientes conceptos:

i.- Indemnización por años de servicio por el período de cuatro años que trabajó, equivalentes a la suma de \$4.012.904.

ii.- Incremento del 50% del artículo 168 letra b) del Código del Trabajo, esto es, \$2.006.452.

iii.- Las cantidades dispuestas, deben solucionarse con intereses y reajustes legales.

**IV.-** Que, atendido que la demandada no fue totalmente vencida, no se le condena en costas.

Anótese, regístrese, comuníquese. Devuélvanse los documentos que las partes soliciten, una vez ejecutoriada la sentencia. Archívense los autos en su oportunidad.

**RIT: O-71-2017**

**RUC: 17-4-0049565-3**

**Naiman/Municipalidad de Quemchi.**

Sentencia pronunciada por José Iván Milanca Sánchez, Juez Subrogante del Juzgado de Letras de Ancud.



XJRMGCXXMD

A contar del 12 de mayo de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>