

## **VISTOS Y CONSIDERANDO**

**PRIMERO:** Que compareció ante este Tribunal laboral **IGNACIO ANDRÉS DÍAZ FARÍAS**, C.I. 16.359.843-4, con domicilio en Avenida México N°7932, comuna de La Florida, Región, quien deduce demanda en procedimiento de Tutela Laboral, por autodespido, atentatorio de derechos fundamentales, en contra de su ex empleadora **BRUNO FRITSCH S.A.**, RUT 84.807.200-1, con domicilio en Avenida La Florida N°8954, comuna de La Florida, representada por Javier Mario Trucco Antigués, C.I. 12.918.373-7, del mismo domicilio, solicitando se acoja la demandada y se declare que el autodespido es vulneratorio de la garantía de integridad física y psíquica debiendo pagar la indemnización compensatoria equivalente a once remuneraciones de la última mensualidad percibida, indemnización sustitutiva de falta del aviso previo, años de servicios, recargo legal, cobro de remuneraciones y la sanción de nulidad del despido todo con reajustes, intereses y costas que irrogue el juicio.

**SEGUNDO:** Fundamenta su demanda que ingresó a prestar servicios 1 de julio del año 2016, como asesor de servicio técnico, la demandada desarrolla el giro de automotora, dedicándose a la comercialización de automóviles de diversas marcas, él se desempeñaba principalmente a post venta de vehículos, particularmente la atención a clientes y la solución de sus reclamos o solicitudes. En cuanto su última remuneración mensual por 30 días trabajados corresponde a diciembre 2020 y febrero 2021 fue de \$1.499.000, sin embargo se desempeñó o debió desempeñarse en calidad de “torre de control”, en virtud del anexo de contrato firmado el 1 de diciembre de 2020, un monto de \$1.027.000.- mensual, por lo que su última remuneración mensual es \$2.526.000, sobre las cuales solicita el pago de sus indemnizaciones.

En cuanto a la acción de tutela, refiere que lamentablemente a finales de marzo de 2021, en parte producto de las condiciones de trabajo, comenzó con fuertes dolores de cadera y espalda, lo que lo obligó a iniciar un largo período de reposo médico, así el jueves 26 de mayo del 2022, después de una larga recuperación, avisó a su jefe, Sr. Rodrigo Sepúlveda, por medio de un mensaje vía WhatsApp, que se terminaba su reposo médico y retornaría a sus labores el lunes 30 de mayo de 2022. El lunes 30 de mayo al regresar no se le entregaron sus funciones de “torre de control”. Pero la situación era mucho más crítica, ya que, además de no entregarse las funciones pactadas, todos los puestos de



trabajo estaban tomados El viernes 1 de julio de 2022, después de más de un mes de estar haciendo absolutamente nada, al fin llegó el gerente general de post venta a su sucursal, y le indicó que le “daría algunas funciones” de “asesor de servicio técnico”, con una clave y el correo electrónico. También lo obligó a efectuar nuevas tareas de “cajero”, señalándome que debo realizar el pago del cliente de cada servicio prestado, a través de tarjeta débito o, incluso, a través de efectivo. Todo lo anterior sin suscribir anexo de contrato alguno.

Motivo por el cual con fecha 11 de julio de 2022 pone término a la relación laboral con el demandado por aplicación de lo dispuesto en los artículos 160 N° 7 en relación al 171 todos del código del trabajo. Además alega la sanción de nulidad del despido por el no pago de la diferencia de remuneración como torre de control, solicita el pago de la diferencia de sueldo base pactada y el feriado legal y proporcional.

Subsidiariamente deduce demanda por despido indirecto y nulidad, fundada en los mismos hechos.

**TERCERO:** La demandada solicita el rechazo de la demanda, sin perjuicio reconoce la fecha de inicio y término de la relación laboral, el cargo del actor de “Asesor de Servicio”. Luego, mediante anexo de contrato de trabajo de 1 de diciembre de 2020, con la intención de realizar una prueba temporal y sabiendo que podía volver a sus funciones originales como Asesor de Servicio, se desempeñó temporalmente como “Torre Control”.

En cuanto a la tutela señala que no existen indicios suficientes, además de alegar la inconsistencia entre lo pedido, puesto que se alegan hechos durante la vigencia de relación laboral y no con su término.

Contestando la demanda alega la excepción de prescripción del feriado solicitado y en cuanto al despido indirecto alega que no existen incumplimientos, realizando la inspección del trabajo una fiscalización, que concluyó sin infracción, dado que se le entregó el trabajo convenido.

**CUARTO:** Que llamadas las partes a conciliación esta no se produjo y se fijaron como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos los siguientes:

- 1.-Efectividad de haberse vulnerado por la demandada con ocasión del despido los derechos fundamentales del actor, en específico el derecho a la integridad psíquica.
- 2) Efectividad de concurrir la causal invocada por el actor en su despido indirecto esto es haber incurrido el demandado en incumplimiento grave de las obligaciones que impone el



contrato de trabajo, de acuerdo al artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo. Y en su caso, cumplimiento de las formalidades legales en la comunicación del despido indirecto por parte del trabajador.

3) Monto de la última remuneración percibida y su base de cálculo para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo.

4) Efectividad de adeudarse las cotizaciones previsionales por el periodo y saldos señalados en la demanda.

5) Efectividad de adeudarse al actor las prestaciones señaladas en su libelo

Sin perjuicio se estableció como pacífico: :

1) Existencia de la relación laboral, con fecha de incorporación del trabajador el 01 de julio de 2016 hasta el 11 de julio de 2022.

2) Funciones desempeñadas por el trabajador, principalmente y al inicio de la relación laboral, asesor de servicio técnico.

**QUINTO:** Que lo primero que debe resolverse es determinar si la demandada vulneró los derechos fundamentales, en este caso el consagrado en el artículo 19 N°1° de la Constitución, derecho a la integridad física y psíquica del actor a su término. Reconociendo las falencias que acusa el demandado del libelo pretensor, por cuanto se razona sobre la base de la vulneración de garantías durante la vigencia de la relación laboral y no en su término –auto despido-.

Que el artículo 485 del Código del Trabajo establece en su inciso segundo, que se entenderá que los derechos allí contemplados resultarán lesionados por las facultades del empleador cuando éste “limita el pleno ejercicio de aquéllas (derechos y garantías) sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial”

Que la acción de tutela de derechos fundamentales regulada en el Código del Trabajo, es un procedimiento excepcional que reconoce la posibilidad de probar la vulneración de tales derechos mediante la denominada prueba indiciaria, que implica un aligeramiento probatorio del demandante trabajador, exigiéndole una prueba mínima al momento de aportar antecedentes que consistan en indicios suficientes de los hechos constitutivos de vulneración de los derechos fundamentales que reclama.



Que establecido lo anterior es necesario despejar como primer tema relevante si la demandante cumplió con este estándar probatorio exigido, para lo cual acompañó:

- a) Contrato de trabajo suscrito entre las partes de fecha 1 de julio de 2016, en lo cual en lo importante se indica el cargo del actor, asesor de servicios y el **anexo de 1 de diciembre 2020**, por el cual pactan *Actualmente, el Trabajador se desempeña para el Empleador en calidad de Asesor Servicio, en el área de Taller Nissan Av. La Florida, de conformidad a su contrato de trabajo de fecha 1 de julio de 2016 y anexos siguientes. Que considerando el desempeño que ha demostrado el Trabajador, las partes acuerdan que a partir de 01 de diciembre de 2020, el Trabajador pasará a desempeñarse como, en el área de Torre Control, de acuerdo a las condiciones, funciones, remuneraciones y demás beneficios asociados a dicho cargo, por un periodo de prueba que más adelante se detalla. Las partes dejan expresa constancia que el periodo de prueba del Trabajador como, tendrá una duración limitada, y estará sujeto a una evaluación de desempeño a realizarse al término de dicho periodo. En dicho términos y en base a los resultados obtenidos, el Trabajador entiende y acepta que podrá ser reintegrado a su cargo actual de Asesor Servicio, en el área de Taller Nissan La Florida lo cual le será debidamente informado”*
- b) Carta de aviso de término de contrato de trabajo con timbre de oficina de partes de la inspección del trabajo del 11 de julio de 2022. Y Boucher correos chile envió carta certificada de la misma fecha Los incumplimientos en que ha incurrido vuestra empresa consisten en *no entregar las funciones convenidas, incurrir en menoscabo en el derecho de variación de estas, disminución de mi remuneración mensual y afectar gravemente mi derecho a la integridad psíquica, entre otros y sin perjuicio de la reserva que hago de poder alegar otros incumplimientos. (...)desempeñándome en el cargo de asesor de servicio técnico en la sucursal ubicada (..)Las funciones pactadas consistían en recepcionar los vehículos de los clientes, asesorarlos técnicamente de los servicios que ofrece la empresa, entre ellos mantenimientos y venta de adicionales, lo que era pieza clave de la facturación de departamento de post venta. labores convenidas y al encontrarme en la misma situación al paso de dos semanas dejé una constancia (9000/2022/47043) por el mismo motivo. Al pasar casi un mes de mi retorno y encontrándome en exactamente la misma posición comencé con trastornos emocionales evidentes, problemas respiratorios (ahogos), dolor de cabeza, mareos, problemas serios*



para dormir, discusiones familiares, pocas ganas de comer, pequeñas crisis de pánico, mal humor, todo lo que me hicieron sentir que estaba sobrando en la sucursal. Con fecha 14 de junio interpose otra denuncia en la inspección del trabajo, esta vez por los daños psicológicos y vulneración de derechos fundamentales hacia mi persona, pues era inaceptable que con el paso de un mes no tuviera mis labores definidas según indica mi contrato de trabajo y, peor aún, una respuesta clara y concreta desde gerencia. El viernes 1 de julio de 2022 al fin llegó el gerente general de post venta a mi sucursal, me llamó a la sala de reuniones y me dice que me daría algunas funciones. Esperando el retorno de mis funciones de “torre de control” mi sorpresa fue mayor, pues se me otorgaron las funciones de “asesor de servicio técnico”, con una clave y el correo electrónico. También me obligó a efectuar nuevas tareas de “cajero”, señalándome que debo realizar el pago del cliente de cada servicio prestado, a través de tarjeta débito o, incluso, a través de efectivo. Todo lo anterior sin suscribir anexo de contrato alguno, esto sin anexo de trabajo o modificación alguna del contrato de trabajo(...) en la práctica, me ha bajado sustancialmente mi sueldo, pues el monto recibido en el último mes trabajado, desde mi retorno de las licencias médicas fue de \$ 713.316; mientras que, antes de mi reposo médico, mi remuneración era, en promedio, de \$ 1.475.000

c) Liquidación de remuneraciones de los meses de diciembre 2020; enero, febrero 2021 y junio 2022.

mes	base	gratificación	Semana a corrida	Com.pro pia	Com. Taller	mov	Diferencia sueldo
Dic	330.000	110.000	94.717	284.150	394.202	33.000	0
Enero/21	330.000	110.000				33.000	1.027.000
Feb/21	330000	116.000				33.000	1.027.000
Junio/2022 (29 días)	386.667	116.000			210.849	31.900	

\*dic 2020 a cuenta de gratificación \$80.000



CTXFXJKMXB

\*\* Enero2021 bono diferencia de sueldo \$253.931 Saldo gratificación \$8.000

\*\*\*Febrero 2021 Saldo gratificación \$1.240

d) Activación de fiscalización num 1068 de 2022, en la cual el actor con fecha 9 de junio de 2022 denuncia que no se entrega el trabajo convenido desde que regresó de su licencia médica el 30 de mayo. Adjunta además el Informe exposición N° fiscalización 1068 de fecha 1 de septiembre de 2022 encontrándose ya terminada la relación laboral entre las partes, sin perjuicio se revisa el contrato de trabajo y el anexo de fecha 1 de diciembre de 2020 y la comunicación de autodespido.

e) Constancia Inspección del trabajo N 47043. 9 de fecha 14 de junio de 2022 , dejada por el actor por cuanto desde el 30 de mayo de 2022 que regreso de su licencia médica , aun no le otorgan el trabajo convenido no tiene puesto de trabajo y ningún lugar donde sentarse , (...) la deja para reflejar el desinterés de su empleador ante mis derechos como trabajador

f) Informe psicológico del 29 de julio de 2022, emitido por la psicóloga Victoria Muñoz que concluye que *En los diferentes test aplicados se ha podido constatar: evidencias de alta ansiedad flotante, angustia, tensión, inseguridad, estrés, trastorno del sueño, alta angustia, ansiedad, cansancio, opresión al pecho, sentimientos de inutilidad y de vacío, rabia, impotencia y mucha labilidad emocional, lo que ha afectado en forma importante su vida, familiar y social.*

g) Informe médico de fecha 5 de mayo de 2021 emitido por la Dra. Camila Cerón Pino paciente con cuadro clínico de reacción al estrés agudo posterior a cumplimiento de actividades laborales por alta carga laboral, trabajo bajo presión, lo que ha influido en relaciones interpersonales en sitio de trabajo, trabaja en atención al cliente, presenta sensación de angustia, ansiedad, blefaroespasmo, sensación de ahogo, no síntomas respiratorios altos ni bajos, trastorno para conciliación y mantenimiento del sueño además se torna agotado, con astenia, adinamia y limitación funcional para realización de actividades cotidianas adherencia a medicación, refiere con lo de la pandemia se siente complicado mentalmente, persiste sintomático por lo que acude el día de hoy a control se encuentra en seguimiento médico con reposo previo y con indicación de valoración por psicología, en control de inicio tratamiento farmacológico instaurado con fluoxetina por lo que requiere continuar controles médicos y psicológicos.



- h) Además exhibe fotografías y un video del lugar de trabajo del actor
- i) Un total de 11 órdenes de trabajo desde el 31 de mayo de 2022, en las cuales figura como asesor de servicios Rodrigo Sepúlveda, quien era la jefatura del actor, como él mismo reconoció al prestar declaración en este juicio.
- j) Provocó la Absolvió posiciones de doña Chantal Marie Croquevielle Vivanco, gerente persona, al consultar cuales fueron las medias que tomaron, la sucursal estaba en remodelaciones y se puso en marcha, el reintegro dado las licencias prolongadas, Nissan Av. La Florida. Consultado quien era el jefe, indica que Rodrigo Sepúlveda, no sabe si el actor avisó a su jefe el regreso. Agrega que el actor estuvo a prueba como Torre de control, se evalúa cuantitativamente, se hace un anexo de prueba, se evaluó las competencias técnicas, esta evaluación la hace la jefatura en este caso fue en forma verbal Consultada si existe política de remuneraciones asignadas al cargo, Torre control gana un porcentaje de la facturación total del local. Consultado por las labores del actor es un porcentaje de las ventas, facturación propia y del taller. No sabe si el sueldo base aumento a torre de control
- k) Incorporó oficio de AFP Hábitat que da cuenta que las cotizaciones desde marzo de 2021, fueron asumidas por la Isapre cruz Blanca, hasta diciembre de 2021, luego se registra sin información , recibiendo en el mes de marzo 2022 , un pago por parte de su empleador, lo mismo ocurre con el mes de junio de 2022, donde la remuneración imponible es la suma de \$713.516
- l) Rinde prueba testimonial consistente en la declaración de **Elena Paredes Zúñiga**, trabajadora social, conoce al actor, lo conoció el año 2020, cuando compró su vehículo en septiembre 2020, se le asigna como asesor en la instalación láminas de seguridad, él era asesor del tema post venta del taller, y la instalación de la alarma y un tema de garantía , a las pocas semanas tuvo que hacer un ajuste de la alarma una segunda oportunidad. El año pasado en julio 2022, le tocaba hacer mantención 10.000km, para agenda hora y le refiere que ya no podía ayudarla que no podía agendarla y que lo hiciera directamente en el call center, esto en julio 2022, lo vio en el espacio físico, detrás de los asesores, los asesores estaban, en sus cubículos, no estaba formalmente en su puesto de trabajo, no la atendió, le explicó que fue otro asesor que recepciono el vehículo y se lo entrega.



**SEXTO:** Que si bien la demandada, niega los indicios de la vulneración, para lo cual acompañó los siguientes medios probatorios:

- a) Copia de contrato de trabajo de fecha 1 de julio de 2016 y sus anexos en especial 01 de diciembre de 2020 ya analizado en la prueba del demandante
- b) Copia de liquidaciones de remuneraciones de los meses de diciembre 2020, enero 2021 y febrero 2021.igualmente ya detalladas.
- c) Copia de Certificado de Pagos de Cotizaciones Previsionales del actor emitido por Previred, por todo el período trabajado, que refleja el pago de las cotizaciones, con excepción del periodo con licencia médica (abril 2021 a mayo 2022). Resulta importante destacar que dado que no se acompañaron liquidaciones de remuneraciones anteriores a que el actor desempeñara el cargo de torre de control, del certificado se desprende que la remuneración imponible del mes de octubre 2020 fue \$1.682.994; noviembre 2020 \$1.699.895. y por último en marzo de 2021 figura una remuneración de \$758.334
- d) Copia de licencias médicas electrónicas tramitadas en favor del actor entre marzo de 2020 y julio de 2022, comenzando el 26 de marzo de 2021, por 21 días.
- e) Copia de constancias laborales para Empleador de fechas 15 de junio de 2022, en la cual se indica que el actor se niega a firmar sus liquidaciones de remuneraciones del año 2021, explicando que se encontraba con licencia médica desde abril 2022 a mayo 2022. Otra constancia de fecha 14 de julio de 2022, en la cual se deja constancia que el actor no se ha presentado a trabajar desde el 11 de julio de 2022. Lo cual se explica dado el autodepido del actor justamente de fecha 11 de julio.
- f) Copia de correo electrónico de fecha 27 de septiembre de 2022, enviado por Inspección Comunal del Trabajo La Florida en que notifica a Bruno Fritsch del término de procedimiento de fiscalización N°1316/2022/1068. o, iniciado con fecha 01-09-2022, el que se ha llevado a cabo en modalidad a distancia, se le informa que éste ha concluido sin la aplicación de multas administrativas.
- g) comprobantes de feriado del actor fechas 17 de abril de 2019, 01 de junio de 2018, 31 de diciembre de 2018, 31 de diciembre de 2017 y 16 de octubre de 2018, siendo el último el de 18 de junio de 2019, por 9 días hábiles, en el que se señala como saldo de vacaciones vigentes a la fecha 10 y total de saldo vacaciones vigente a la fecha 1 (periodo 2017)



h) Copia de Evaluación de desempeño de don Ignacio Andrés Díaz Farías para cargo “Torre Control” de fecha 31 de marzo de 2021, realizada por Responsable de Evaluación: Rodrigo Sepúlveda / Ignacio Marchant, en las cuales los ítems medidos tiene solo como resultado , bajo, muy bajo y moderado, y como conclusión se indica que vuelva al cargo anterior.

i) Por último testimonial de **Rodrigo Sepulveda** jefe servicio sucursal Nissan la Florida, pero en esta sucursal 7 años, el actor era asesor de servicio, cumplió también como Torre de control, maneja la administración del taller, asesor atención a público, se le dio la oportunidad es un rango más alto y el pido la posibilidad de acceder a este sueldo, fue una modalidad temporal, aproximadamente 3 o 6 meses, se le dio el puesto y llegó momento que presentó licencias prolongadas al suplir el puesto, se le comunicó que no seguirá y volvió a su puesto de asesor de servicios, Agrega que al volver de la licencia llegó en una parada muy negativa aspectos administrativo que no se cumplieron. Explica que le cargo de Torre de control administra el taller, poner a disposición a los mecánicos, cumplir con las horas de entrega y esto no estaba pasando generó desorden interno en el taller ,él se dio cuenta y conversó con Ignacio y éste le comentó que estaba en un proyecto personal, junio 2022, al volver asesor de servicios , el jefe directo le comunico esto, Contra interrogado: el dejó sus trabajo, era el jefe directo, él llegó a no cumplir sus funciones, incluso refiere que tiene una foto donde los compañeros trabajando y él con el celular, consultado por qué no lo sancionó, esperando que cambiara actitud, lo informó a gerencia. Consultado si le aviso el regreso al trabajo, indica que el viernes, y el lunes, él le entregó el computador y su puesto de trabajo. Asimismo depuso **Ignacio Marchan**, ingeniero industrial , fue la jefatura directa, trabajó como encargado del taller , desde 18 diciembre 2014, hasta el año 2022 estaba a cargo del taller subgerente de pos ventas, jefe de servicios, jefe de repuestos, torre control y los asesores y personal de servicios, describe labores de asesor, pero servicio de torre de control de prueba acordado, y se desempeñó torre de control meses, él lo acordó personalmente por él fue informado el proceso de prueba, el 19 de agosto 2021, asiste a la sucursal Ignacio había estado licencia médica y había terminado el proceso de prueba que habían acordado, salen 2 conversaciones, la prueba llegó a su fin, dado la evaluación interna debía volver cargo anterior, con el anexo, y ante el cual el esperaba que lo despidiera de la empresa, porque dentro de este periodo,



tenía la intención de emprender y ese dinero de la indemnización lo podía utilizar para ejecutar este negocio, agrega que él mismo le dijo que hacia mal con contar con ese dinero, por los estudios de ingeniería que estaba cursando, no podía contar con eso y adema no sería despedido , porque era un buen trabajador, después lleo una licencia médica , extendida, y luego él se va a la ciudad de Concepción y ya no era su jefe directo. Agrega que la conversación fue en tono amable, le manifestó que no había interés en despedirlo, no estaba bien que solicitara que lo despidieran, igual él podía levantarlo, no estaba adentro de sus atribuciones.

**SEPTIMO:** Que con estos antecedentes probatorios no es posible relacionar la afectación física del actor que dan cuenta sus licencias médicas (origen común), con alguna conducta desplegada con anterioridad a marzo 2021 (inicio de sus licencias), por el contrario la actividad probatoria se ha centrado en la conducta desplegada por el empleador al volver el actor de su prolongado uso de licencia médicas, esto es, el 30 de mayo 2022, en cuanto no otorgar el trabajo convenido y la afectación psicológica que esta conducta le provocó.

Si bien el actor presenta como indicio las conclusiones de los 2 informes médicos aparejados, resulta insuficiente para establecer la causalidad con las omisiones que reprocha de la empleadora, desde que no fueron ratificados por los médicos y solo contienen la declaración del propio actor, sin que existan otros antecedentes que los respalden.

En cuanto al informe de exposición de la Dirección del trabajo nada aporta por cuanto se limita a ratificar que existía un anexo de contrato de trabajo por el cual el actor desempeñó el cargo de torre de control y dado que a la fecha de la fiscalización la relación laboral se encontraba terminada, no emite pronunciamiento sobre el no otorgamiento del trabajo convenido que fue la materia denunciada.

Que si bien ha quedado claro que el actor asumió el cargo de torre de control de manera provisoria y sujeto a una evaluación para su permanencia, la que se acreditó por el empleador, no fue satisfactoria, por lo que el actor debía volver a su cargo de asesor de servicios, con la prueba rendida no es posible establecer que la demandada cumplió en el mes de junio de 2022 con dicha obligación, lo cual no es suficiente para construir la afectación denunciada y será analizado en la acción subsidiaria. Motivos por los cuales se rechaza la acción de tutela con ocasión del autodespido.

**OCTAVO:** En cuanto al autodespido, la institución denominada despido indirecto o



autodespido constituye un derecho que la ley establece en beneficio del trabajador para poner término a un contrato de trabajo, en razón de haber incurrido el empleador en alguna de las causales de terminación de dicha relación laboral, de manera que es la parte empleadora, la que al incurrir en alguna causal, quien realmente motiva y provoca su terminación

**NOVENO:** Que en cuanto al acoso alegado se estará a lo razonado en los motivos precedentes y en cuanto a los incumplimientos que reprocha el demandante en la comunicación de autodespido consistente en recibir en el mes de junio una remuneración de \$713.516 y antes de la licencia su remuneración promedio \$1.475.000, sin perjuicio que se desestimó que debía volver al cargo de torre de control, cargo por el cual recibía una asignación de \$1.027.000, conforme la remuneración del mes de diciembre de 2020, el total de haberes corresponde a \$1.326.069 y si bien no se acompañaron las liquidaciones anteriores, conforme el certificado de Previred da cuenta de una remuneración en octubre 2020 de \$1.682.994; noviembre 2020 \$1.699.895 y por último en marzo de 2021 figura una remuneración de \$758.334,-

En efecto, resulta palmaria la disminución de las remuneraciones y si bien, el demandado niega que no entregara el trabajo convenido, las órdenes de trabajo incorporadas por el actor figuran a nombre de su jefatura Rodrigo Sepulveda, no existiendo constancia que la demandada proporcionara un ID al actor, para ingresar ordenes de trabajo a su nombre, lo que unido a la testimonial de doña Elena Pérez, dan credibilidad al relato que no se entregaron las herramientas para desempeñarse como asesor de servicios, cargo que detentaba con anterioridad al uso de licencias médicas, que este incumplimiento resulta grave dado el carácter alimentario que tienen las remuneraciones y que no existe constancia que el actor se negara a trabajar y conforme su liquidación de remuneraciones del mes de junio 2022 solo figura la comisión del taller y no la comisión propia.

Estos antecedentes permiten construir el incumplimiento que se reprocha y su gravedad, por lo que será acogida la acción subsidiaria.

**DECIMO:** En cuanto al feriado solicitado, consistente en 63 días, respecto de los cuales la demandada opuso la excepción de prescripción, excepción que se dio traslado en la audiencia preparatoria, solicitando su rechazo, por cuanto no era específica y estaba interpuesta en forma genérica.



Que conforme los comprobantes de feriado acompañados por la demandada (motivo sexto letra g) el último comprobante es de 18 de junio de 2019, por 9 días hábiles, en el que se señala **como saldo de vacaciones vigentes a la fecha 10 y total de saldo vacaciones vigente a la fecha 1 (periodo 2017)** y por otra parte es indiscutido que el acore hizo uso de su licencia médica por más de una año entre el 26 de marzo de 2021 y el 30 de mayo de 2022, por lo que pretender aplicar los plazos de prescripción de 2 años contenido en el art. 510 del código del trabajo, resultaría contrario al propio artículo 5 del código del trabajo, en cuanto a la irrenunciabilidad de los derechos incluso la Corte Suprema en fallo de unificación Rol 16.963-2021 , en cuanto a las licencias médicas para el cómputo del plazo de caducidad de la acción de tutela ha señalado (*.. dispuesto en los artículos 1 y 17 del Decreto N° 3, de 1984, del Ministerio de Salud, que aprueba el reglamento de autorización de licencia médicas por las COMPIN e instituciones de salud previsual. El primero, define a la licencia médica como “... el derecho que tiene el trabajador de ausentarse o reducir su jornada de trabajo, durante un determinado lapso de tiempo, en cumplimiento de una indicación profesional certificada...”. Por su parte, el segundo señala que “Autorizada la licencia o transcurridos los plazos que permitan tenerla por autorizada, ésta constituye un documento oficial que justifica la ausencia del trabajador a sus labores o la reducción de su jornada de trabajo, cuando corresponda, durante un determinado tiempo..”.*

*Octavo: Que una interpretación armónica de dichos preceptos permite concluir que la presentación de una licencia médica por parte del trabajador días antes en que se materialice el despido preavisado, tiene el efecto de suspender o posponer la fecha de término de la relación laboral, manteniéndola vigente, y contabilizando el resto del plazo de caducidad pendiente una vez terminado el reposo prescrito.*

*En nada obsta a lo anterior, la existencia de la normativa de la ley 19.882, puesto que rige para la regularidad de los casos y no para la especial circunstancia que implica la presentación de una licencia médica del trabajador, debiendo ceder dicha regla en favor de la normativa protectora de derechos que se estiman de primer orden y constituyen un límite para el empleador y para el Estado.*

Conforme este razonamiento deberá descontarse el tiempo que el actor hizo uso de licencia médica y no pudo gozar de su feriado, por lo mismo se hará lugar a las tres



anualidades solicitadas, estos es 2019-2020, 2020-2021 y 2021 -2022 estos 63 días corridos.-

**DUODECIMO:** Que en cuanto a la base de cálculo para el pago de las indemnizaciones y el feriado otorgado, conforme se determinó en el motivo quinto letra c) la corresponde incluir todos los haberes que forman parte de su remuneración, se incluirá la asignación de movilización, por ser un haber permante, requisito que exige el art. 172 del código del trabajo para ser incluidos, Así el promedio de dichos meses asciende la suma de

Que la demandada para determinar el promedio de remuneración del actor suma las últimas remuneraciones con 30 días trabajados diciembre 2020, enero y febrero de 2021 en las cuales se incluye el haber de diferencia por el cargo de **torre de control**. El promedio de dichos haberes es la suma de **\$1.532.000**. Que sumados todos los haberes de dichos meses arroja la suma de \$1.529.080, que dado que la demandada reconoce un sumo un poco mayor se estará a ella para el cálculo de las indemnizaciones y feriatos.

**DECIMO TERCERO:** El demandante solicita el pago de Diferencia remuneracional del sueldo base no pagada de los meses de diciembre de 2020; enero, febrero, marzo de 2021 y junio de 2022 por la suma total (\$1.027.000.- por cada mes, a excepción de junio de 2022) de \$4.714.099.

Que como se determinó en el motivo séptimo inciso final, de esta sentencia la asignación pactada en el anexo de contrato de fecha 1 de diciembre 2020, para desempeñarse como torre de control, fue temporal, asignación que fue recibida los meses de enero y febrero de 2021 como consta en sus liquidaciones incorporadas por ambas partes, por lo mismo no se entiende el reclamo del actor y será desestimado.

En cuanto al mes de junio 2022, ya se razonó que habiendo sido mal evaluado en su desempeño como torre de control, volvió a su cargo se asesor de servicios, por lo mismo nada se adeuda al actor por dicha asignación.

Por último el meses de diciembre de 2020, conforme la liquidación, no figura la diferencia de sueldo base que se reclama y en cuanto al mes de marzo de 2021, no es posible determinar si dicho mes se desempeñó como torre de control, dado que coincide con la fecha de la evaluación de desempeño y por lo demás dicho mes el actor hizo uso de licencia médica a contar del día 26, por lo que será desestimado respecto del cobro de dicho mes, dándose lugar solo al mes de diciembre de 2020.-



**DECIMO CUARTO:** Que en cuanto a la acción de nulidad del despido incoada por el no pago de la diferencia de sueldo base por desempeñar el cargo de torre de control, habiéndose desestimado su cobro, será también desestimada y si bien se accedió solo al mes de diciembre, resulta que las cotizaciones fueron pagadas dicho mes sobre una remuneración imponible conforme el certificado de previred, no resultando aplicable la sanción dado que el empleador las tenía correctamente pagadas.

**DECIMO QUINTO:** Que la prueba ha sido analizada conforme a las reglas de la sana crítica y los demás antecedentes probatorios, consistentes la confesional del actor nada aporta a los hechos que se tuvieron por acreditados.

Por lo expuesto y lo dispuesto en las normas citadas y teniendo en vista además lo que disponen los artículos 1° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Preámbulo de Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Preámbulo y artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 11, Número 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; 19 de la Constitución Política de la República; 1, 2, 5, 7, 10, 11, 25, 41 y siguientes, 63, 73, 161, 162, 163, 168, 172, 173, 420, 425, 432, 454, 455, 456, 459, 445, inciso primero, 485 486, 490, 491, 493, 495 y 506 del Código del Trabajo se declara que:

I.- Que se rechaza la demanda de tutela interpuesta por **IGNACIO ANDRÉS DÍAZ FARÍAS**, en contra de su ex empleadora **BRUNO FRITSCH S.A.**,

II. Que se acoge la demanda subsidiaria declarando terminado el contrato de trabajo que unía a las partes a partir del día 11 de julio de 2022 por estimar que la demandada incurrió en incumplimiento grave de las obligaciones que le imponía el contrato de trabajo y se condena a la demandada a pagar las siguientes prestaciones:

a) \$1.532.000-, por concepto de indemnización sustitutiva por falta del aviso previo

b) \$9.192.000 por concepto de indemnización por años de servicio (6) y la cantidad de \$4.596.000 correspondiente al recargo contemplado en el artículo 171 del Código del ramo.

c) \$3.217.199 feriado legal y proporcional (63 días)

d) \$1.027.000 diferencia de sueldo base del mes de diciembre 2020 por desempeño del cargo provisional de Torre de Control.



e) Se rechaza en todo lo demás.

III.- Que no se condena en costas a la demandada por haber tendido motivo plausible para litigar y no haber sido totalmente vencida.

IV.- Que las cantidades ordenadas pagar deberán serlo con los reajustes e intereses que se indican en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

V.-Ejecutoriada que sea la presente sentencia, cúmplase lo resuelto en ella dentro de quinto día, en caso contrario se dará inicio a su ejecución, de acuerdo a lo establecido en el artículo 462 del Código del Trabajo.

Regístrese y comuníquese.

Pronunciada por doña Carolina Andrea Luengo Portilla, Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.



CTXFXJKMXB

A contar del 03 de septiembre de 2023, 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>