

Santiago, trece de mayo de dos mil veintiuno.

Se complementa acta de audiencia de fecha 23 de abril de 2021, incorporándose con ésta fecha el texto íntegro de la sentencia dictada.

RIT O-6026-2020

RUC 20- 4-0296159-8

M.E.A.P.

### **TRANSCRIPCIÓN SENTENCIA**

Santiago, a veintitrés de abril del año dos mil veintiuno.

#### **VISTOS, OÍDOS Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, comparece don **JUAN CARLOS BUSSENIUS RISCO**, cédula de identidad N°7.516.928-0, con domicilio para estos efectos en Loreley N°1058, Departamento N°902-C, comuna de La Reina, interponiendo demanda de despido injustificado y cobro de prestaciones en contra de la **CONGREGACION HERMANAS DE LA PROVIDENCIA**, RUT N°81.374.800-2, representada legalmente por doña Esperanza Medina Silva, cédula de identidad N°5.338.390-4, ambas con domicilio en Canadá N°140, comuna de Providencia.

Señala que ingresó a prestar servicios el día 2 de mayo del año 2017, desempeñándose como Teólogo y Orientador Espiritual, labores que ejecutaba principalmente en las oficinas de la demandada, con contrato de carácter indefinido, con una última remuneración mensual de \$821.960. Que fue despedido el 13 de agosto del año 2020 por la causal del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, reproduciéndose en la demanda la carta que invoca la situación de emergencia sanitaria derivada del virus Covid-19 que generó una situación de inestabilidad, una pérdida de ingresos en la demandada, que impidió

Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago – Merced 360  
Fono 226755600/ Mail: [jlabsantiago2@pjud.cl](mailto:jlabsantiago2@pjud.cl)



la realización correcta del trabajo del demandante y dado que se había alzado la situación de cuarentena en la Región Metropolitana el demandante podría buscar un nuevo trabajo.

Expresa que estos hechos son fundamentos vagos de lo que podría constituir en la causal de despido, no se explica de manera clara cuales son las circunstancias que constituyen las necesidades de la empresa de manera permanente como para que haga necesario el término de la relación laboral, tampoco se indicó en la carta de despido los montos que correspondían por el pago de indemnizaciones legales por término de la relación de trabajo, por lo tanto, solicita sea condenada la demandada al pago de indemnización sustitutiva de aviso previo; años de servicios; recargo legal, todo con reajustes, intereses y costas de la causa.

**SEGUNDO:** Que, la demandada contesta la demanda solicitando el rechazo de la misma, no controvierte la existencia de la relación laboral, su fecha de inicio, término. En cuanto a la remuneración señala que ésta asciende a la suma que se señala en la demanda efectivamente, que el despido se debe a las circunstancias contenidas en la carta de despido, esto es, la situación derivada del virus Covid-19 que impidió la prestación de servicios del demandante de manera efectiva durante el año 2020, que además de ello significó una baja en los ingresos de la demandada que hacían inviable económicamente la mantención del vínculo laboral, por lo tanto, estima que el despido resulta ajustado a derecho. En cuanto a la indemnización por años de servicios, si bien reconoce el monto total, señala que debe ser imputado por concepto de aporte del empleador al seguro de cesantía la suma de \$525.752.

**TERCERO:** Que, en audiencia preparatoria de 5 de marzo del año 2021 se realizó el llamado a conciliación el cual no se produce, dictándose sentencia



parcial respecto de indemnización sustitutiva de aviso previo y años de servicios, descontados los montos que se invocan por parte de la demandada por aporte del empleador al seguro de cesantía.

A continuación se fijaron hechos pacíficos y controvertidos conforme a lo que consta en el registro correspondiente.

Hechos pacíficos:

1. Existencia de una relación laboral entre las partes. Fecha de inicio, funciones desarrolladas por el actor durante la vigencia de aquella y la última remuneración percibida por tales servicios.
2. Causal de despido invocada por la parte demandada para la desvinculación del actor se encuentra contemplada en el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, es decir, necesidades de la empresa.

Hechos controvertidos:

1. Hechos y circunstancias contenidos en la carta de despido y en su caso, si se dio cumplimiento a las formalidades legales pertinentes.

**CUARTO:** Que, en la presente audiencia de juicio se procedió a incorporar la prueba de la parte demandada conforme lo dispone el artículo 454 N°1 del Código del Trabajo.

Documental: Todos los documentos ofrecidos en la audiencia preparatoria.

Confesional: Habiendo prestado declaración el demandante bajo apercibimiento legal correspondiente, una vez legalmente juramentado.



Testimonial: Habiendo prestado declaración como testigos de la parte demandada las siguientes personas luego de haber sido legalmente juramentadas.

1. María Antonieta Trimpay Aguirre.
2. Jaquelina del Carmen Juarez Araya.

Asimismo se procedió a incorporar la prueba de la parte demandante:

Documental: Todos los documentos ofrecidos en la audiencia preparatoria.

Confesional: Habiendo prestado declaración en representación de la demandada doña Esperanza Medina Silva.

**QUINTO:** Que, en la especie estando en un juicio de despido injustificado corresponde aplicar lo dispuesto en el artículo 454 N°1 del Código del Trabajo, norma que es bastante estricta en cuanto al objeto susceptible de ser debatido en una audiencia y en un juicio por despido injustificado, dice la norma legal que en el juicio la demandada solo puede invocar hechos que estén contenidos en la comunicación de despido y no se puede alegar en la contestación hechos diferentes a los que están en la carta correspondiente, lo cual significa que el objeto de éste juicio en rigor no pasa por determinar si existen o no necesidades de la empresa para despedir al demandante, el objeto de éste juicio pasa por determinar si los hechos contenidos en la carta de despido pueden ser calificados dentro del supuesto del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo.

Más allá de que existan o no existan, lo importante es si los hechos están o no en la carta de despido, por lo que aun cuando el Tribunal esté absoluto, total y completamente convencido de que existen necesidades de la empresa en determinado caso -independiente de lo que pase en este- si los hechos en base a



los cuales el Tribunal considera que existen necesidades de la empresa no están en la carta de despido, lo que corresponde es acoger la demanda, en la medida que los hechos contenidos en la carta de despido no constituyan la causal.

En el caso entonces, la carta de despido en su parte de fundamentación de hechos en la especie señala que producto de la situación de pandemia se ha generado una situación de inestabilidad e incerteza, puesto que, no se sabe cuándo terminará, eso es cierto, pero no dice nada al respecto de la actividad de la empresa o de la Congregación en éste caso. Hay una situación de inestabilidad no solo para la Congregación, para el mundo entero y eso no significa que todos los trabajadores del mundo hayan sido despedidos, por lo tanto, que ya sea inestable, que no se sepa cuando va a terminar la pandemia no significa que haya necesidad de despedir a nadie.

Señala luego que desde el 19 de marzo el demandante está cumpliendo funciones en modalidad de teletrabajo, cuestión que ha sido bastante habitual a partir de marzo del año 2020 para muchas personas -partiendo por los abogados por supuesto o por el Tribunal-, por lo tanto, tampoco dice nada respecto de la situación de la empresa, simplemente que el demandante prestaba servicios en modalidad de teletrabajo, que tampoco al Tribunal le parece nada tan especial cuando el trabajo del demandante es ser asesor, prestar servicios en materias de asesoría y guía espiritual, puede que en algún momento sea más conveniente hacerlas de manera presencial, cara a cara con la persona, pero no ve el Tribunal tampoco ningún obstáculo para que se haga de manera remota por vía de teletrabajo, como la espiritualidad de la persona no depende del medio de comunicación que usa para comunicarse con quien hace esa guía.

Se señala luego que la Congregación no se acogió a la ley del empleo para no perjudicar al demandante y garantizar su remuneración, lo cual está muy bien



pero no implica necesidades de la empresa y luego señala que habiendo pasado la comuna de Providencia a fase de transición, el trabajador está en condiciones de buscar un nuevo empleo, lo cual, de nuevo no tiene nada que ver con necesidades de la empresa porque la posibilidad que tenga un trabajador de buscar un nuevo trabajo no es causal de despido, causal de despido procede aunque el trabajador no tenga ninguna posibilidad de encontrar un nuevo empleo y si no existen hechos que constituyan la causal, las posibilidades que tiene el trabajador de encontrar un nuevo trabajo no justifican en nada el término.

Después se señala que el objetivo de esto es ahorrar costos y se hace referencia en el párrafo primero a una disminución de los ingresos, pero sobre eso no hay mayores antecedentes específicos, el único antecedente sobre la baja de ingresos de la Congregación es una declaración bastante general que hace la testigo Juarez, quien señala que los ingresos de la Congregación vendrían de ciertos arrendamientos, de ciertos departamentos sin entregar ninguna precisión sobre el tipo de propiedades de las que se trata y sin tampoco mayores antecedentes documentales sobre las bajas en los ingresos y la manera en cómo se ahorran costos con el despido del trabajador en concreto, le parece al Tribunal que los hechos contenidos en la carta de despido son cuestiones generales de la situación que ha vivido el país y el mundo completo el año 2020 pero nada específico sobre las circunstancias que dan lugar a las necesidades del despido del demandante.

**SEXTO:** Que, adicionalmente a lo anterior es importante además lo que la carta no dice, la carta ni siquiera hace referencia a cuáles eran las funciones del demandante, como esas funciones se vieron alteradas por la situación de pandemia del año 2020 y como esa alteración de sus funciones redundaba en cambios en la organización que haga necesario el despido del trabajador, porque



si vamos a despedir a alguien es porque las circunstancias provocaron un cambio en la organización, no es que la organización haya seguido exactamente como antes y que esos cambios derivan de ésta situación externa, no se sabe con la carta de despido y de hecho con la contestación de la demanda tampoco, que es lo que hacía el demandante y como fue reorganizado o que cambios procedieron o que alteraciones se dieron en la forma de trabajar que determinarían el despido de ésta persona, cambios en general pueden haber, pero esos cambios tienen que expresarse en necesidades de despedir al trabajador que es el que está impugnado la situación.

En Chile no hay la posibilidad de despedir de manera colectiva a trabajadores salvo por el artículo 163 bis del Código del Trabajo que no es el caso, por lo tanto, cada causa y a cada trabajador se le debe explicar en concreto en qué consisten las circunstancias que declararan su despido en concreto, que en la especie en la carta de despido y en la contestación de la demanda no está y lo cierto es que en la prueba de la parte demandada tampoco está, lo que se hace referencia con documentos y con las testigos fundamentalmente, es que el trabajo del demandante de ésta coordinación con los distintos colegios que dependen de fundaciones que se relacionan con la Congregación fue imposible dada la pandemia además del acompañamiento que se hacía a las mismas religiosas de la Congregación.

Pero es un hecho notorio, público y evidente que las instituciones de educación funcionaron durante el año 2020, es un hecho público, notorio y evidente que los profesionales ligados a la educación siguieron prestando servicios durante el año 2020, no fueron todos despedidos y por lo tanto, no sabe el Tribunal por qué el funcionamiento del colegio o de los colegios relacionados con la Congregación demandada durante el año 2020 varió de manera tal que



fuese necesario el despido del demandante, considerando que la Congregación consideró en su momento importante la existencia del cargo del demandante para que se relacionase con las religiosas que integran la Congregación y con los colegios que se relacionan con la Congregación, se consideró que era una cuestión necesaria que hubiera alguien a cargo de la coordinación, de las guías espirituales y pastorales dentro de los colegios, esa consideración dejó de ser relevante al parecer en agosto del año 2020 pero no sabemos por qué, no sabemos por qué dejó de ser un cargo necesario ésta coordinación espiritual dentro de los colegios, pueden haber muchas razones pero no están en la carta, no están en la contestación y no están en la prueba.

Conforme a todo lo anterior, el Tribunal estima que no se ha acreditado por parte de la demandada la concurrencia de la causal del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, en razón de lo cual, debe hacer lugar a la demanda y condenar a la demandada al pago del recargo legal de la indemnización por años de servicios, que corresponde efectivamente a lo pedido de \$739.764 considerando la indemnización por años de servicios total de \$2.465.880 que se reconoce –digamos- como la que corresponde en la contestación de la demanda, sin perjuicio del descuento por concepto al aporte del empleador al seguro de cesantía que será resuelto a continuación.

**SÉPTIMO:** Que, en cuanto a la situación del seguro de cesantía. En primer lugar hay que dejar en claro de que ésta es una alegación que se realiza en la contestación de la demanda, solicitando que se haga una imputación a la indemnización por años de servicios pedida en la acción, no forma parte del libelo de la demanda y no forma parte del libelo de la demanda porque en la carta de despido -como bien lo señala la parte demandante- no se hizo el ofrecimiento respecto de las indemnizaciones por término de la relación laboral conforme a lo



que la ley establece, por lo tanto, al no haberse hecho ese ofrecimiento tampoco se informó al trabajador de ésta existencia de la imputación por montos descontados del aporte del empleador al seguro de cesantía, de manera tal que la parte demandante hizo lo que correspondía, esto es, pedir el 100% de su indemnización por años de servicios y la demandada lo que hace es ante esa petición que es lo que correspondía hacer, solicitar que se haga una imputación por el artículo 13 de la Ley N°19.728, respecto a la cual, se pide el rechazo por parte de la demandante que es la discusión que tenía que darse de nuevo, porque no fueron ofertados los montos correspondientes en la comunicación de despido como fue el revocable de pago como la ley lo establece.

Luego, sobre el fondo de la discusión. El aporte del empleador al seguro de cesantía es una obligación pura y simple que nace por la sola existencia de la relación laboral en el artículo quinto de la Ley N°19.728. El artículo quinto de la Ley N°19.728 dispone un aporte del empleador en el porcentaje que indica, distinto a contrato indefinido, contrato de plazo fijo y contrato por obra, sin establecer ninguna condición. La situación económica del demandante, lo que haga el demandante con ese dinero o el trabajador -de una manera más general- es irrelevante para la obligación que tiene el empleador que era efectuar su aporte.

Luego lo que hace el artículo 13 de la misma Ley N°19.728 es establecer una cuestión excepcional, que es permitirle al empleador que tiene la obligación general de aportar al seguro de cesantía de sus trabajadores, liberarse de esa carga y traspasar el costo financiero al trabajador con cargo a su indemnización por años de servicios, pero para que esa norma que le permite liberarse de la obligación impuesta en el artículo 5°, el artículo 13 establece una condición y esto es que el trabajador sea despedido por las causales del artículo 161 del Código



del Trabajo. De manera tal que el supuesto de hecho para la procedencia del artículo 13 de la Ley N°19.728 es la existencia de la causal del despido por el 161, supuesto que ya en el considerando anterior se señaló y se estableció por la sentencia que no existe, no es correcto que concurra la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, por lo tanto, no es efectivo que el trabajador haya sido despedido por tal causal.

El artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo no aplica en la especie como causal de despido, aplica como ficción legal para el artículo 168 del Código del Trabajo en el mejor de los casos, pero no como causal para poner término a la relación laboral, eso ya se estableció que no era efectivo, que no concurre, que no hay hechos que constituyan la causal, por lo tanto, no verificándose el supuesto de hecho del artículo 13 de la Ley N°19.728 no puede aplicar la situación excepcional y tiene que regir la norma general que es el artículo 5° de la Ley N°19.728 que pone de cargo del empleador la cotización de -en éste caso- el 2,4% de las remuneraciones del trabajador, sin que esa carga financiera pueda ser traspasada al trabajador porque no hay norma que lo autorice, porque el supuesto de hecho de la norma que lo autoriza no existe.

Resolver en sentido contrario sería la más clara de las contradicciones en la sentencia, porque por un lado se resolvería en una misma sentencia que no es cierto que concurra la causal del artículo 161 del Código del Trabajo y después en el considerando siguiente determinar que si concurre la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, contradicción que no aguanta ninguna lógica, ninguna revisión lógica es posible de ser superada con una sentencia que resuelve dos cosas diametralmente distintas sobre lo mismo, esto es, si efectivamente concurre la causal de necesidades de la empresa, por lo tanto, estima el Tribunal de que ésta imputación que se realiza, hablen de omisión por años de servicios no es



procedente y en ese sentido también será condenada la demandada al pago del saldo de indemnización por años de servicios que se adeuda, considerando la sentencia parcial que ya fue dictada en la audiencia preparatoria en donde se pagó el remanente de años de servicios y sustitutiva de aviso previo, restando, por lo tanto, por pagar por éste concepto la suma de \$525.752.

**OCTAVO:** Que, habiendo sido valorada la prueba conforme a las normas de la sana crítica estima el Tribunal que no hay otros antecedentes que permitan hacer variar las conclusiones a las que se ha arribado precedentemente. No se mencionó el contrato de trabajo del demandante, pero el tema de sus funciones fue abordado al tenor de los hechos contenidos en la carta de despido, en cuanto al certificado de aporte del empleador al seguro de cesantía, la verdad es que no se discute mayormente cual era el monto a disputar y habiendo sido rechazada la imputación no tiene mayor relevancia el documento. En cuanto a la confesional, ninguno de los dos absolventes realizó declaraciones que perjudiquen sustancialmente la posición de las partes en juicio y en cuanto a la prueba documental de la parte demandante solamente concurre al hecho de descartar la situación de necesidades de la empresa, por lo tanto, no resulta necesario mayor detalle sobre aquello.

Y visto además, lo dispuesto en los artículos 161, 162, 163, 168, 452, 453, 454, 456, 457, 458, 459 del Código del Trabajo; y, 5 y 13 de la Ley N°19.728, **se resuelve:**

- I. Que, se **acoge** la demanda interpuesta por don **JUAN CARLOS BUSSENIUS RISCO** en contra de la **CONGREGACION HERMANAS DE LA PROVIDENCIA**, declarándose que el despido que ha afectado al demandante con fecha 13 de agosto del año 2020 resulta injustificado, en



razón de lo cual, se condena a la demandada al pago de las siguientes indemnizaciones y prestaciones:

- a. La suma de \$739.764.- por concepto de recargo legal de la indemnización por años de servicios.
  - b. La suma de \$525.752.- por concepto de saldo pendiente de pago de la indemnización por años de servicios, rechazándose en consecuencia la solicitud de imputar éste monto al descuento por concepto de aporte del empleador al seguro de cesantía que realiza la parte demandada en su contestación.
  - c. Las sumas ordenadas pagar deberán serlo con reajustes e intereses conforme lo dispone el artículo 173 del Código del Trabajo.
- II. Que, habiendo tenido motivo plausible para litigar no se condena en costas a la demandada.

Quedan notificadas las partes de la sentencia en éste acto.

Regístrese y archívense los antecedentes en su oportunidad.

**Sentencia dictada por don FRANCISCO VEAS VERA, Juez Suplente del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.**

