

**RIT O-7745-2020**

**RUC 20- 4-0311124-5**

**Santiago; treinta de noviembre de dos mil veintiuno.**

**PRIMERO: DEMANDA.** Que comparece don **SEBASTIÁN EUGENIO CERÓN MATELUNA**, RUT. 14.145.971-6, encargado de puntos, con domicilio en calle Fernando Lazcano N°1325, San Miguel, quien interpone demanda en procedimiento de aplicación general sobre despido injustificado, indebido e improcedente y cobro de prestaciones laborales, en contra de su ex empleadora **DESPEGAR.COM CHILE SpA**, del giro de su denominación, RUT. 96.907.830-9, continuadora legal en virtud del artículo 4 inciso 2° del Código del Trabajo de **VIAJES FALABELLA SpA**, RUT 78.997.060-2, representada legalmente por don Martín Guillermo Modareli, RUT. 25.931.031-8, ambos domiciliados en calle Cerro El Plomo N°6000, oficina 401, comuna de Las Condes, Santiago, sobre la base de los siguientes antecedentes.

Señala que ingresó a prestar servicios para la demandada el día 2 de diciembre del año 2013, desempeñándose durante toda la vigencia de su contrato, como encargado de punto en la oficina que la demandada posee, mediante su giro inicial de “Viajes Falabella SpA”, ubicada en calle Ahumada N°280, Santiago, sucursal que en la actualidad sigue plenamente activa y en funcionamiento a través de su continuadora legal, “Despegar.com Chile SpA. Agrega, que su relación laboral fue a través de la empresa “Viajes Falabella Ltda”, la que pasó a denominarse “Viajes Falabella SpA” en mayo de 2019. Luego, el 07 de junio de 2019 Viajes Falabella SpA fue adquirida por el consorcio extranjero “Decolar.com Inc”, formando así parte del Grupo Despegar, para así el 01 de julio de 2020, Viajes Falabella SpA. se fusionó con **Despegar.com Chile SpA**, la cual opera con nuevo RUT. 96.907.830-9.

**Indica que su remuneración mensual**, para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo asciende a la suma de **\$2.039.587 líquidos** (dos millones treinta y nueve mil quinientos ochenta y siete pesos), de acuerdo a liquidación de sueldos del mes de febrero de 2020.

Refiere, que el día 21 de octubre de 2020, tras regresar de licencia médica por enfermedad psiquiátrica, fue informado mediante carta de aviso del término de su relación laboral por aplicación de la causal del Artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, esto es, “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”, a partir de ese mismo día 21 de octubre de 2020.

Sostiene que las licencias médicas fueron cursadas por el constante estrés sufrido, derivado del tenso ambiente de trabajo existente en los meses anteriores por los constantes rumores de fusión, de cambios en los cargos gerenciales y de la natural incertidumbre ocasionados por esos cambios estructurales; sumando a lo anterior el estallido social, porque la sucursal donde prestó servicios se ubica en pleno centro de Santiago, lugar donde hubo la gran mayoría de los desmanes ocurridos durante ese período y existía un alto riesgo de que dicha sucursal fuera banalizada estando los trabajadores en su interior, que no había resguardo de ninguna especie y, por si fuera poco, todo el estrés experimentado por las desconocidas consecuencias que estaba generado la llegada de la pandemia del Covid-19 al país, y una serie de situaciones personales como haber sido víctima de un asalto junto a su pareja y el suicidio de su mejor amigo. Por ello, acudió a un especialista quien le diagnosticó trastorno adaptativo ansioso, cuyo tratamiento comprendió el uso de psicofármacos y reposo por aproximadamente cuatro meses. Sin embargo y, junto a todas las complejas situaciones que debió sortear, se suma la misma incertidumbre económica derivada de la pandemia y que gran parte de sus licencias médicas fueron rechazadas a pago, como se indicará, por lo que durante todo el año 2020 ha sufrido una constante alteración del sueño, anhedonia leve, irritabilidad, bajo apetito con disminución de peso corporal, desconcentración, angustia, entre otros síntomas propios de un cuadro clínico de trastorno adaptativo ansioso.

Menciona, que el tratamiento médico fue seguido por el Dr. Wilson Patricio Castillo Montealegre, especialista en Salud Mental del Adulto, quien concluye en su informe, de fecha 14 de octubre de 2020, lo siguiente: *“Trastorno ansioso reactivo a múltiples estresores, tanto sociales, como personales, anteriormente descritos, con un tratamiento previo parcial e insuficiente. Descompensación depresiva leve asociada a ruptura de*



*relación de pareja. En consideración a su cuadro clínico y a los determinantes sociales en los procesos de salud-enfermedad, según la OMS, el paciente debe mantener reposo laboral hasta conseguir estabilización anímica y mejoría del contexto social, para posteriormente poder retomar su trabajo.”* Indica, que el detalle de las once licencias médicas que se emitieron, todas continuas, corresponden a las siguientes:

N° Licencia	Inicio	Término	N° días solicita dos	N° días autoriza dos	Resolución	Apelación	Estado
Médica	Solicitado	Solicitud o					
3-4252013	02/10/2020	16/10/20 20	15	0	Rechazada	Rechazada	Rechazada
3-4150176	17/09/2020	01/10/20 20	15	0	Rechazada	Rechazada	Rechazada
3-4078780	02/09/2020	16/09/20 20	15	0	Rechazada	Rechazada	Rechazada
3-3988916	18/08/2020	01/09/20	15	0	Rechazada	Rechazada	Rechazada
3-3915578	14/08/2020	17/08/20 20	4	4	Autorizada	Acoge	Pagada
3-3915578	03/08/2020	17/08/20 20	15	11	Reducece	Acoge	Pagada
3-3842077	26/07/2020	02/08/20 20	8	8	Autorizada	parcial Acoge	Pagada
2-52788550	06/07/2020	25/07/20 20	20	0	Rechazada	Rechazada	Rechazada
2-52788546	16/06/2020	05/07/20 20	20	20	Autorizada	Acoge	Pagada
2-52788537	17/05/2020	15/06/20 20	30	30	Autorizada	Acoge	Pagada
2-52788530	17/04/2020	16/05/20 20	30	30	Autorizada	Acoge	Pagada

Plantea, que su última licencia médica fue la N°3-4252013, de 15 días, entre el 02 de octubre al 16 de octubre de 2020, con lo cual se reincorporó a sus funciones el día lunes 19 de octubre de 2020, y que dos días después, esto es, el 21 de octubre de 2020, se le comunica su desvinculación de Despegar.com Chile SpA., mediante carta de aviso previo, fundada en la causal de necesidades de la empresa contenida en el Art. 161 inciso 1° Código del Trabajo, y cuyo tenor corresponde al que sigue:

*“(…) deriva de la fuerte contracción, y el notorio impacto, que ha sufrido la actividad económica de la Empresa, la que -como es de público conocimiento- se ha visto afectada debido a la suspensión, y cancelación del tránsito de personas a nivel mundial y nacional, lo que a la fecha se ha visto agudizado por la contingencia sanitaria a raíz de la pandemia mundial por COVID-19, hecho que es de público conocimiento, y que ha afectado gravemente la actividad de intermediación que desarrolla la empresa”.*

*“(…) la Empresa no ha estado exenta de verse afectada por la contingencia mundial y nacional, viendo mermados sus ingresos desde 2019, año en experimentó una caída de sus*



*ingresos en el último trimestre de un 36%, generando a diciembre una pérdida acumulada de MM\$650. Para el 2020 la situación no mejoró, ya que al mes de febrero la Empresa ya acumulaba una pérdida de MM\$590 por los meses de enero y febrero que, en comparación a las ventas del año anterior cayeron en promedio un 40%, para luego promediar el periodo desde la tercera semana de marzo hasta septiembre con una caída en las ventas de un 96% versus mismas fechas 2019”.*

*“Lo anterior nos ha obligado a tomar medidas inmediatas de racionalización y disminución de la dotación del personal que actualmente se mantiene vigente en ésta con el fin de reducir los costos fijos, para hacer frente al escenario económico actual y futuro del País, y en especial al escenario que enfrenta la Empresa. La situación expuesta ha impactado en forma imprevista, y directamente la proyección de dotación de personal efectuada por la Empresa, así como la planificación de los proyectos futuros, y la continuidad de aquellos vigentes, debiendo modificarse a la realidad actual antes mencionada, lo que impone la necesidad de poner término al contrato de trabajo que nos une.”*

Asevera que la demandada junto con informar que sus cotizaciones previsionales se encuentran al día, indica que, atendida la contingencia nacional, cubrirá adicionalmente por el plazo de seis meses -a contar de la fecha de despido y hasta abril de 2021- el pago de la cotización legal de salud, monto que se calculará en atención al 7% de su remuneración imponible con el tope legal, y que no ejercerá su derecho contemplado en el artículo 13 de la Ley 19.728, esto es, no efectuará el descuento de su aporte al Seguro de Cesantía en la indemnización por años de servicios.

Refiere, que si bien es cierto, se reconoce la voluntad de la demandada de aminorar un poco los efectos del enorme perjuicio que le ha causado al impedir su derecho a la estabilidad del empleo derivado de la decisión unilateral de terminar el contrato de trabajo, la demandada ha decidido asumir el compromiso de pagar la cotización en salud hasta abril de 2021 con motivo de la emergencia sanitaria aún en desarrollo y de no descontar el aporte del empleador al seguro de cesantía, descuento que aún se encuentra en discusión



jurisprudencial su validez (derivado de la existencia de fallos de unificación de jurisprudencia que señalan que, en ningún caso, corresponde descontar de la indemnización por años de servicio el aporte al Seguro de Cesantía según inciso 2° del artículo 13 de Ley N°19.728, por estar mal invocada la causal de término de contrato de trabajo - Fallo Unificación de Jurisprudencia de 20 septiembre de 2018, Excma. Corte Suprema de Justicia, Rol Ingreso N°43.226-2017).

Agrega, que apenas tomó conocimiento de su desvinculación de la empresa, la demandada no habría adoptado otras medidas inmediatas de racionalización y disminución de la dotación del personal que actualmente se mantiene vigente en ella, con el fin de reducir los costos fijos, para hacer frente al escenario económico actual y futuro del país, y en especial al escenario que enfrenta la demandada, citando lo que indica la carta de aviso, que la demandada no ha efectuado los cambios profundos anunciados en su aviso, puesto que es el único trabajador de dicha sucursal despedido, la que sigue en pleno funcionamiento con una dotación de cuatro trabajadores, manteniéndose el resto de vendedores que estaban contratados al tiempo en que prestó servicios para la demandada, es decir, no hubo reducción de personal. Asimismo, el local donde funciona la sucursal de la agencia de viajes no se ha cerrado o terminado su contrato de arrendamiento del local, por lo que no se justifica en la práctica las supuestas medidas inmediatas de racionalización, las que no se bastan con la sola desvinculación de un sólo trabajador que, durante los años de vigencia de su relación contractual con la demandada, efectuó las más altas tasas de ventas en dicha sucursal y obteniendo siempre excelentes evaluaciones de desempeño. Todo lo cual denota que los contenidos vertidos por la demandada en su carta de aviso para justificar la causal de necesidades de la empresa carecen absolutamente de asidero legal.

Señala que por motivos económicos, firmó finiquito con la debida reserva de derechos para discutir con posterioridad su justificación en virtud de la causal invocada por la demandada, la que carece de toda justificación fáctica y legal; esto es, la improcedencia del despido bajo la causal invocada por la demandada, el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo.



Con respecto al finiquito, manifiesta que fue firmado el día 11 de noviembre de 2020, en la Primera Notaría de Santiago, ante el notario suplente Sr. Juan Carlos Alvarez Domínguez, percibiendo los siguientes conceptos: Indemnización por años de servicio, \$11.864.030; Indemnización sustitutiva mes de aviso, \$1.694.861; Vacaciones pendientes, \$1.067.763; Indemnización voluntaria, \$711.842, pagando en ese acto la demandada, la suma total de \$15.338.842, monto que declara pagado en su totalidad, sin que exista discusión respecto de la suma recibida.

Sostiene, que no obstante lo anterior, existe una serie de errores de cálculo que modifican sustancialmente la suma del finiquito, y por lo tanto, de la indemnización total que debió recibir conforme a la ley vigente, consistentes en:

Afirma que la base de cálculo para las indemnizaciones fue la suma de \$1.694.861, situación que no corresponde ya que el cálculo promedio de los últimos tres meses trabajados en forma íntegra es de \$1.892.513, la que aplicada a los cálculos arroja las siguientes diferencias: a. La indemnización por años de servicios, equivalente a 7 años, debió ser por la suma de \$13.247.591, y no por la suma de \$11.864.030, existiendo una diferencia a su favor de \$1.383.561. b. La indemnización sustitutiva de Aviso Previo debió ser por la suma \$1.892.513, y no por la suma de \$1.694.861, existiendo una diferencia a su favor de \$197.652. c. Las vacaciones proporcionales debieron ser por la suma de \$1.703.261, y no por la suma de \$1.067.763, existiendo una diferencia a su favor de \$635.498. Señala que los referidos errores arrojan una diferencia final de **\$2.216.711**, incluyendo la indemnización voluntaria, ya solucionada, y que por ende, el finiquito que legalmente corresponde y cuya diferencia solicita debió ser emitido por la suma de **\$17.555.207**.

Sostiene, que dado que el despido carece de todo fundamento siendo improcedente e injustificado, se le adeudan otras prestaciones laborales, como los recargos correspondientes al despido injustificado, por la suma de **\$5.266.562**, por lo que estampó por escrito en el finiquito reserva de derechos para ejercer las acciones legales en contra de su ex empleador por despido injustificado, descuento del AFC y eventuales prestaciones y

cotizaciones adeudadas, señalando lo siguiente: *“Me reservo el derecho para demandar laboralmente ante el juez del trabajo competente, el recargo legal por causal de despido injustificado, descuento del AFC y eventuales prestaciones y cotizaciones adeudadas”*.

En cuanto a la Declaración de Despido Injustificado, Indebido o Improcedente, refiere que el artículo 168 del Código del Trabajo señala que *“el trabajador cuyo contrato termine por aplicación de una o más de las causales establecidas en los artículos 159, 160 y 161, y que considere que dicha aplicación es injustificada, indebida e improcedente, o que no se haya invocado causal legal, podrá recurrir al juzgado competente, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la separación, a fin de que este así lo declare. En este caso el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la de los inciso primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, aumentada esta última de acuerdo a las siguientes reglas: a) En un treinta por ciento, si se hubiere dado término por aplicación improcedente del artículo 161;”*, y que el ordenamiento jurídico nacional prescribe que el contrato del trabajo sólo debe terminar en virtud de las causales previstas en la ley. Por tanto, el empleador debe fundamentar y justificar su decisión de dar término al mismo, lo que no ocurrió en la especie. En el asunto de marras, la carta de aviso de término de la relación laboral sólo indica que el término de mis servicios por aplicación del art. 161 inciso 1 del CT, se basaría en:

*“(…) la Empresa no ha estado exenta de verse afectada por la contingencia mundial y nacional, viendo mermados sus ingresos desde 2019, año en experimentó una caída de sus ingresos en el último trimestre de un 36%, generando a diciembre una pérdida acumulada de MM\$650. Para el 2020 la situación no mejoró, ya que al mes de febrero la Empresa ya acumulaba una pérdida de MM\$590 por los meses de enero y febrero que, en comparación a las ventas del año anterior cayeron en promedio un 40%, para luego promediar el periodo desde la tercera semana de marzo hasta septiembre con una caída en las ventas de un 96% versus mismas fechas 2019”*.

*“Lo anterior nos ha obligado a tomar medidas inmediatas de racionalización y disminución de la dotación del personal que actualmente se mantiene vigente en ésta con el fin de reducir los costos fijos, para hacer frente al escenario económico actual y futuro del País, y en especial al escenario que enfrenta la Empresa. La situación expuesta ha*



*impactado en forma imprevista, y directamente la proyección de dotación de personal efectuada por la Empresa, así como la planificación de los proyectos futuros, y la continuidad de aquellos vigentes, debiendo modificarse a la realidad actual antes mencionada, lo que impone la necesidad de poner término al contrato de trabajo que nos une.”*

Señala que en la carta de despido no se adjunta respaldo alguno que funde y justifique de manera indubitada la supuesta merma en los ingresos experimentados por la demandada durante el año 2019, como tampoco información alguna referida al supuesto impacto negativo en los ingresos durante el año 2020; no detalla de manera específica cuáles eran las medidas inmediatas de racionalización de recursos y qué modificaciones a la planificación de proyectos futuros y la continuidad de aquellos vigentes se realizarán por parte de Despegar.com para hacer frente a la situación económica que se indica como causa basal para terminar el contrato de trabajo.

Reitera que la demandada no ha efectuado los cambios anunciados en su carta de aviso, la sucursal ubicada en Ahumada N°280, Santiago, se ha mantenido hasta la actualidad plenamente activa y con la misma dotación de personal existente previo a su desvinculación, sin existir intenciones de cerrar dicho local. Agrega que durante el período de cuarentena que afectó a la Región Metropolitana, la demandada se mantuvo trabajando, tanto presencialmente, como a distancia o teletrabajo, nunca se disminuyó en ese entonces la dotación de personal de la sucursal durante el transcurso de la emergencia sanitaria por Covid-19, por lo que no se cumplen en la práctica los presupuestos legales para configurar la causal de necesidades de la empresa.

Manifiesta que las razones que le hacen presumir que la real motivación de la demandada en desvincularlo, se funda en el hecho que contrajo una enfermedad psiquiátrica, en específico, un trastorno adaptativo ansioso, emitiéndose once licencias médicas, todas continuas, cuya vigencia comprende un período de tiempo entre el 17 de abril de 2020 hasta el día viernes 16 de octubre de 2020, debiendo reincorporarse el día





lunes 19 de octubre de 2020, y siendo desvinculado dos días después, esto es, el 21 de octubre de 2020.

Expresa que los hechos que justifican las necesidades de la empresa para proceder al término del contrato de trabajo, se mencionan de manera genérica en la carta de aviso, no se puede establecer el nexo causal entre la situación invocada como necesidades de la empresa y el término de la relación laboral, por lo que presume que la verdadera razón fueron las licencias médicas cursadas y la consecuente ausencia en su lugar de trabajo, optando la demandada por efectuar esta discriminación arbitraria, escudándose en una aparente situación de precariedad económica del conglomerado, que tampoco es acreditado en la práctica por la demandada. Hace presente que las licencias médicas constituyen un derecho del trabajador de ausentarse o reducir su jornada de trabajo, durante un determinado lapso de tiempo, en cumplimiento de una indicación profesional certificada por un médico-cirujano, cirujano dentista o matrona, reconocida por su empleador en su caso, y autorizada por la COMPIN o Institución de Salud Previsional según corresponda, durante cuya vigencia podrá gozar de subsidio especial con cargo a la entidad de previsión, institución o fondo especial respectivo, o de la remuneración regular de su trabajo o de ambas en la proporción que corresponda.

Por lo expuesto sostiene que la comunicación de despido carece de toda validez y eficacia, encontrándose en la más absoluta indefensión, la carta no refiere hechos específicos que permitan su defensa, por lo cual el despido debe ser declarado como injustificado, indebido e improcedente, en razón que la falta de descripción de los hechos que configuran la causal invocada, demuestran que la desvinculación obedece a una decisión unilateral y discrecional del empleador, no cumpliéndose los requisitos de fondo para invocar la causal de término de contrato de trabajo, esto es, una causal objetiva y debidamente fundada.

En cuanto al Cobro de indemnizaciones legales y de prestaciones laborales, solicita que junto con declarar el despido como injustificado, indebido e improcedente, se condene a la demandada a pagar las siguientes prestaciones adeudadas: 1. Diferencia de valores de



prestaciones contempladas en el pago del finiquito por la suma total de **\$2.216.711**, conforme desglose precedentemente referido. 2. Recargo del 30% sobre el valor de la indemnización, esto en razón de no ser justificado el despido, equivalente a la suma de **\$5.266.562**. Todas las sumas anteriormente señaladas, se deben pagar con los respectivos intereses y reajustes legales, y con expresa condenación en costas.

Tras lo expuesto, solicita se declare que la relación laboral terminó en virtud de un despido injustificado, por carecer de fundamentos jurídicos plausibles, atendido que la entidad empleadora verificó el despido, sin motivo legal válido, solicitando que se condene a la demandada al pago de las respectivas indemnizaciones, recargos y demás prestaciones demandadas, con costas.

**SEGUNDO: CONTESTACIÓN.** A su turno, la demandada **DESPEGAR.COM CHILE SpA.**, señaló, que sin perjuicio de negar y controvertir los hechos afirmados por el actor, contesta la demanda refiriendo que don **Sebastián Eugenio Cerón Mateluna**, ingresó a prestar servicios con fecha **2 de diciembre de 2013**, desempeñándose al término de la relación laboral como **ejecutivo de ventas**, que su base de cálculo al momento del despido ascendía a **\$1.694.861**, vínculo que concluyó con fecha **21 de octubre de 2020**, en razón de la causal establecida en el artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, necesidades de la empresa, y que la presente demanda se genera producto de la inconformidad del actor al haber sido despedido por “*necesidades de la empresa*”, que niega que la causal invocada carezca de justificación, como la procedencia del recargo del 30% en la indemnización de los años de servicios y la diferencia de finiquito.

En cuanto al despido injustificado, refiere que las razones del despido están explicadas detalladamente en la carta de despido, que en lo pertinente señala: “*La causal antes invocada deriva de la fuerte contracción, y el notorio impacto, que ha sufrido la actividad económica de la Empresa, la que -como es de público conocimiento- se ha visto afectada debido a la suspensión, y cancelación del tránsito de personas a nivel mundial y nacional, lo que a la fecha se ha visto agudizado por la contingencia sanitaria a raíz de la pandemia mundial por COVID-19, hecho que es de público conocimiento, y que ha afectado*



*gravemente la actividad de intermediación que desarrolla la empresa. En efecto, la Empresa no ha estado exenta de verse afectada por la contingencia mundial y nacional, viendo mermados sus ingresos desde 2019, año en experimentó una caída de sus ingresos en el último trimestre de un 36%, generando a diciembre una pérdida acumulada de MM\$650. Para el 2020 la situación no mejoró, ya que al mes de febrero la Empresa ya acumulaba una pérdida de MM\$590 por los meses de enero y febrero que, en comparación a las ventas del año anterior cayeron en promedio un 40%, para luego promediar el periodo desde la tercera semana de marzo hasta junio con una caída en las ventas de un 98% versus mismas fechas 2019. Lo anterior nos ha obligado a tomar medidas inmediatas de racionalización y disminución de la dotación del personal que actualmente se mantiene vigente en ésta con el fin de reducir los costos fijos, para hacer frente al escenario económico actual y futuro del País, y en especial al escenario que enfrenta la Empresa. La situación expuesta ha impactado en forma imprevista, y directamente la proyección de dotación de personal efectuada por la Empresa, así como la planificación de los proyectos futuros, y la continuidad de aquellos vigentes, debiendo modificarse a la realidad actual antes mencionada, lo que impone la necesidad de poner término al contrato de trabajo que nos une.”*

Plantea que de la sola lectura de la carta es posible apreciar que la causal de despido y los hechos fundantes, se exponen en forma clara y concluyente, constituyendo motivos objetivos, de carácter económicos, sustentados en su mayoría en circunstancias de público y notorio conocimiento, graves, permanentes, que han afectado y afectan gravemente no sólo a la economía del país y a la demandada en particular, sino también la economía global, que no se ha podido abstraer de tales circunstancias del todo imprevisibles. Que se observa de los hechos detallados en la carta, que el propio actor no solo no impugna la ausencia de los requisitos legales del art. 162 del Código del Trabajo, sino que reconoce la concurrencia de los hechos señalados en la carta, al referir en su libelo que “Sobre éste último punto. Si bien es cierto, se reconoce la voluntad de la demandada de aminorar un poco los efectos del enorme perjuicio que me ha causado al impedirme de mi derecho a la estabilidad del empleo derivado de esta decisión unilateral de terminar el contrato de trabajo, (...)”, solo



discute la supuesta causalidad en el despido del actor y las medidas previas adoptadas, no la concurrencia de los hechos señalados.

Agrega, que los hechos reconocidos por el actor no eran esporádicos del mes de octubre de 2020, sino que venían manteniéndose desde el año 2019. Para mitigar los mismos, la empresa había llevado a cabo otras medidas para reducir el gasto fijo, adicional a necesarias desvinculaciones. Ninguno de los argumentos del actor en su libelo pretensor, son efectivos, toda vez que la demandada puso término a la relación laboral del actor obedeciendo a un hecho objetivo que hizo necesaria la desvinculación del demandante y de una gran cantidad de trabajadores de la empresa, cuyos puestos de trabajo no han sido reemplazados, lo que confirma el proceso de racionalización aludido en la carta de despido, y que el actor al no negar tal indiscutible realidad, en nada aporta en orden a rebatir los hechos señalados en la carta, limitándose a señalar que, en su opinión, no existe una causalidad suficiente entre los hechos y el despido; no concurriendo, en su subjetiva opinión, una auténtica racionalización o reestructuración de la Empresa.

Que la demandada desde fines del 2019 y acrecentado por el inicio de la pandemia Covid-19, ha experimentado un negativo impacto en su actividad económica, viéndose afectadas las ventas de la Empresa, producto de la suspensión y cancelación del tránsito de personas a nivel mundial y nacional. Que las pérdidas experimentadas, no fueron de “un mes”, como señala el libelo, a fines del año 2019 experimentó una caída de ingresos en un 36% generando una pérdida acumulada de MM\$650. Luego, hacia el mes de febrero de 2020, ya acumulaba pérdidas por MM\$590, que, en comparación a las ventas del año anterior, cayeron en promedio un 40%. Y luego, desde la tercera semana de marzo hasta abril, la caída de las ventas fue de un 98% en comparación a las mismas fechas el año 2019.

Refiere, que más aún, al cierre del primer semestre del año 2020, esto es en junio de 2020, casi un mes después del despido de la señora Villagrán, los resultados de la empresa evocaban pérdidas por más de \$6.300 millones. En este sentido, no debe olvidarse que la prohibición, cancelación o suspensión del tránsito de personas afecta directamente al giro de la empresa, destinada principalmente al sector turismo, que, es una agencia de viajes que



brinda al viajero la posibilidad de comprar paquetes de viajes, vuelos, hoteles, alquilar autos, buses, cruceros, ticket, tours, actividades y servicios adicionales como seguros de viajes o traslados, entre otros servicios, resultando evidente que, desde los hechos anteriores, el volumen de ventas ha disminuido dramáticamente, iniciándose a fines del 2019 y agudizándose los malos resultados debido a los actos de autoridad decretados y medidas adoptadas para evitar la propagación del virus, que es notoria la disminución en los ingresos de la demandada, siendo el sector del turismo uno de los más afectados.

Señala que la carta detalla porcentajes y montos exactos sobre el impacto negativo de la contingencia sufrida, resultando indubitado que la contracción económica que viene afectando a la demandada en forma imprevista y directa ha supuesto una disminución considerable de sus ingresos, no obstante, sus costos fijos se han mantenido o sin reducirse en el mismo porcentaje, situación que puso a la demandada en la necesidad de adecuarse al nuevo escenario económico que enfrenta, desconocido e incierto, nadie podría aventurarse en indicar cuando se levantará la emergencia sanitaria en el país y cuáles serán, en definitiva, las reales consecuencias económicas a enfrentar. Sin perjuicio de la incertidumbre que existe, los estudios e informes especializados, señalan que la situación de pasajeros (tránsito de personas) no se recuperara a la situación pre-Covid hasta el año 2024, y que el año 2019 la demandada ya evocaba pérdidas, por lo que el escenario realista es dramático para aquélla. Que, a mayor abundamiento, siempre se pensó que, en el año 2021, se estaría entrando a retomar la normalidad, sin embargo, a la fecha (abril 2021) se está igual o incluso peor que en abril de 2020; viéndose igualmente afectada la sucursal del actor, quien indica de forma contradictoria nunca se vio afectada por el estallido social o pandemia. Sostiene, que atendido el gran impacto económico negativo que ha supuesto para la demandada la situación descrita, ésta ha debido adecuarse a la realidad económica que la afecta, viéndose en la necesidad de disminuir sus costos y racionalizar, disminuir y ajustar la dotación de personal. En este sentido, además de la reestructuración de la plantilla, ha adoptado otras medidas necesarias como, la suspensión de los gastos de capacitación y eventos, rebaja de sueldos de determinados trabajadores, término de contratos con distintos proveedores (tecnología, marketing, arriendos...), que, si bien han minorado el gasto de la



Empresa, resultan insuficientes para hacer frente a la presente crisis. Refiere, respecto el despido concreto del actor, que lo alegado es falso, que su puesto de trabajo no ha sido objeto de reemplazo alguno, fue eliminado y sus funciones subsumidas por los demás compañeros de trabajo, haciendo efectiva la racionalización señalada en la carta.

Agrega, que conforme el contexto precitado, la Jurisprudencia ha reconocido que la causal de despido en comento, constituye una alternativa de los empleadores derivada de su facultad de dirección, en caso de cambios o alteraciones en la forma de llevar su negocio, citando para dicho efecto, sentencia dictada por el Primer Juzgado de Letras del trabajo de Santiago en causa RIT. O-5827-2021, y que en la especie, que no existe duda que el despido del actor se encuentra justificado, concurriendo la hipótesis legal establecida en el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, cuyos requisitos analiza, refiriendo que:

**A) Situación objetiva que afecta a la Empresa**, constituida por el alicaído escenario económico que debe enfrentar la demandada, quien ha visto disminuido sus ingresos desde fines del 2019, cuyos resultados negativos se han agudizado a raíz de la pandemia mundial, lo que ha implicado una disminución sustancial de clientes, de sus ventas y, por tanto, de sus ingresos, situación negativa que se evidencia, además, con la pérdida, cancelación o suspensión de futuros proyectos, por lo que la decisión se motiva en situaciones derivadas de la necesidad de la empresa, necesidades fundadas en consideraciones de carácter objetivas y ajenas a su voluntad, inimputables a la demandada, la incontestable paralización del sector turístico tanto a nivel nacional como internacional. Refiere que la necesidad de adecuación es y será constante y requerirá de un accionar prolongado por parte de la demandada en adecuar sus procesos tanto a las contingencias del mercado económico, necesidades y nuevas exigencias, y que negar que los hechos experimentados son inocuos, resulta una negativa irracional a la realidad o una afirmación sin sustento real mediante la cual el actor intenta beneficiarse de prestaciones que no le corresponden. Agrega, que al amparo de lo dispuesto en el artículo 19 N°21 y N°26 de la Constitución Política de la República, la esencia del derecho a desarrollar actividades económicas, implica necesariamente la organización y disposición de activos, trabajadores, en función de la



economía.

**B) Necesidad Grave**, señala que la necesidad de reorganizarse disminuyendo costos, racionalizar y disminuir dotación de personal, reviste un carácter urgente que, de no concretarse, afectará el correcto desarrollo de su actividad económica y, en definitiva, la hará insostenible. Refiere los siguientes datos: Datos Financieros: Los resultados de la demandada ya eran negativos el último trimestre del 2019, generando una pérdida acumulada de \$650.000.000 disminuyendo sus ingresos un 36%, lo que cobra relevancia cuando el primer trimestre del 2019 se preveían utilidades alrededor de los \$600.000.000. El 2020, primer trimestre fue peor, con una pérdida acumulada el mes de febrero de \$590.000.000, cayendo respecto los meses de enero y febrero de 2019 en un 40%. Las dos últimas semanas de marzo se cerró con una baja del 98%. Los meses posteriores al despido se constata tal delicada situación, teniendo abultadas pérdidas en la totalidad del primer semestre del año 2020, llegando a la suma de \$6.300.000.000 en pérdidas. Las cifras operacionales se explican con una oferta que cae en forma abrupta, semestre contra semestre por la cancelación de operaciones (vuelos, paquetes, seguros, entre otros) desde fines de 2019 hasta hoy. Además, lo anterior se ve aún más agravado por la devolución de productos ya comprados que han tenido que ser cancelados. Datos relativos a la dotación: la grave crisis económica en la que está inmersa la demandada, la peor de su historia, significó la decisión, primeramente, de utilizar todas las opciones que otorgaba la nueva legislación laboral creada para enfrentar la crisis producto de la pandemia, acogiendo a la demandada a la Ley de Protección del empleo, una serie de trabajadores se acogieron a la ley utilizando la alternativa de suspensión, muchos trabajadores redujeron sus remuneraciones. En el caso del actor, al estar con licencia médica durante los meses de abril a octubre, no se le aplicaron esas medidas pagándole íntegramente sus remuneraciones conforme su licencia. Que la situación de la compañía siguió siendo grave, compleja y en pro de su supervivencia, se generó el proceso de desvinculaciones entre abril y junio principalmente, de trabajadores de todas las áreas y departamentos de la empresa, que los esfuerzos por mantener al señor Cerón continuaron hasta octubre, cuestión que se hizo imposible, como se ha reiterado, en el mes de junio era de una pérdida de \$6.300.000 y el



cierre del año arrojó de forma definitiva pérdidas igual de importantes. Que la crisis del turismo es un hecho de público conocimiento, tema analizado en todo el mundo, OMT o IATA. Para poner un ejemplo: *“El turismo en Chile en expectativa por caída mundial del sector” Rankia (11-03-2020)* *“El turismo vive su peor momento histórico: hay 120 millones de empleos amenazados en todo el mundo” Biobiochile.cl (07-05-2020)* *“el impacto de la covid-19 en el turismo mundial queda patente en los datos de la omt sobre el coste de la parálisis” Informe Organización mundial del Turismo de 28-07-2020.* *“Coronavirus sigue golpeando al turismo y el sector ha perdido 120.000 empleos” La Tercera (01-06-2020).* *“Industria turística anticipa una caída de 56% en la llegada de extranjeros en 2020 y pérdidas por US\$1.300 millones” La Tercera (18-03-2020).*

**C) Relación de causalidad entre la necesidad de la empresa y el despido de los trabajadores;** la demandada debió ajustar su dotación de personal conforme el nuevo escenario económico, a fin de disminuir costos, atendido la disminución en sus ventas-ingresos y que en definitiva determinaron el término de la relación laboral habida con el actor, como, asimismo, con varios trabajadores de la Empresa.

Refiere que el legislador establece como requisito para desvincular a un trabajador que la causal invocada se fundamente en hechos objetivos, y que ¿No es acaso objetivo que, para poder optimizar el rendimiento, la eficiencia y la productividad de una empresa, esta pueda efectuar reorganizaciones y racionalizaciones de su dotación de personal que estime necesarias en función de ello, cuando se encuentra en medio de una crisis sin precedentes? Sino es procedente el despido del actor y otros trabajadores en la mayor crisis que ha vivido Chile en los últimos años (y así lo avalan los resultados de mi representada) ¿Cuándo se puede aplicar dicho precepto?, al respecto señala que es importante analizar el artículo 161 del Código del Trabajo, que dispone que *“Sin perjuicio de lo señalado en los artículos precedentes, el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las letras a) y b) derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan*



*necesaria la separación de uno o más trabajadores. La eventual impugnación de las causales señaladas se registrará por lo dispuesto en el artículo 168”.*

Luego reflexiona sobre el origen de la norma, extractando parte de lo dicho en su mensaje, señalando que la intención del ejecutivo fue la de proponer una legislación en materia de terminación del contrato de trabajo que permitiese un equilibrio coordinado entre el deber de protección al trabajador y los imperativos de flexibilidad laboral necesarios para asegurar la adecuada gestión de la empresa. En cuanto a un análisis gramatical, señala que la ley no define el significado de la expresión “*necesidades de la empresa*”, sino lo que hace es señalar ejemplos a los derivados de la racionalización o modernización de la empresa, establecimiento o servicio; y las bajas en la productividad o cambios en las condiciones del mercado de la economía, que la jurisprudencia ha dilucidado, caso a caso, cuando se está en presencia de la causal, estando de acuerdo, en que la expresión “tales como” refiere circunstancias a mero título ejemplar, pudiendo verificarse a otras situaciones análogas, según sean las condiciones mismas de la empresa o servicio, citando para dichos efectos sentencia dictada en causa RIT- O- 4778-2020 por este Juzgado.

Reitera que “las necesidades de la empresa” no es un concepto único, sino que dependerá de la propia estructura de la empresa de que se trate y de su vinculación con la situación particular del trabajador que se desea desvincular, y por las razones expuestas, que el término de la relación laboral por la causal invocada, en la especie, resulta procedente y se encuentra plenamente ajustada a derecho.

Agrega que el derecho de toda empresa de tomar las decisiones para organizar su actividad se encuentra consagrado en la Constitución Política de la República como una garantía fundamental, en su artículo 19 N°21 “*El derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen*”, reflexionando acerca de ¿Qué otra alternativa tiene el empleador si, en su acción de organizar la producción o el trabajo de manera que mejore su rendimiento, se hace necesaria una reorganización de la dotación



de su personal y con ello la separación de uno o más dependientes? ¿Está privado el empleador de reorganizar su dotación de personal en un contexto de bajo rendimiento y productividad?, facultad que se encuentra dentro de las potestades del empleador, manifestación y consecuencia del derecho de propiedad del cual es titular.

Manifiesta que la demandada ha cumplido íntegramente las obligaciones legales que el Código del Trabajo impone, en orden a comunicar y notificar formalmente el término del contrato de trabajo al actor. Junto con ello, y habida consideración de los argumentos y hechos esgrimidos, en la especie concurren los elementos necesarios para configurar la causal legal invocada por la demandada y, en consecuencia, el término del contrato del actor es justificado y conforme a derecho, siendo improcedente conceder el incremento legal del 30% solicitado por el demandante.

**En cuanto al rechazo de los haberes demandados, señala:**

**Respecto del recargo legal demandado:** que, en subsidio de lo anterior, considera que en ningún caso podría considerarse la suma de \$5.266.562 por cuanto no cumple con lo preceptuado en el artículo 446 N°4 del Código del Trabajo, al establecer el imperativo de que la demanda contenga la exposición clara y circunstanciada de los hechos y consideraciones de derecho en que se fundamenta, la alegación por concepto de recargo legal viene desarrollada de forma genérica, con errores de cálculo e incorrecta en el libelo, ya que únicamente se hace mención a números falsos;

- Que el actor suscribió finiquito por la suma total de \$15.338.496, de la cual \$11.864.030, corresponden al concepto de indemnización por años de servicio, en consecuencia, en caso de que la demandada sea condenada al recargo legal demandado éste ascendería a la suma de \$3.559.209.
- En la página 8 del libelo el actor refiere diferencias en el finiquito, en concreto respecto de la indemnización por años de servicio. Para justificar su argumentación señala que existe error en la base de cálculo; qué el monto que supuestamente se debería haber



tomado en cuenta ascendería a la suma de \$1.892.513, debiendo la demandada, en consecuencia, pagar la suma de \$13.247.591 por años de servicio.

- En el caso hipotético de que el actor estuviera en lo correcto, tomando su base de cálculo y sus números, la demandada debería ser condenada a pagar por concepto de recargo la suma de \$3.974.277 y en ningún caso la suma de \$5.266.562 como malamente señala el actor. En todo caso, niega la procedencia de recargo alguno; y en caso de existir, procedería el señalado en el primer punto de este epígrafe (\$3.559.209).

Manifiesta que el actor tratar de beneficiarse de prestaciones que no le corresponden y con números erróneos, ajenos la realidad, no entiende cómo llega al cálculo de más de cinco millones de pesos por conceptos de recargo, y supone que el actor sumó el total de las diferencias supuestamente adeudadas \$2.116.711 al monto total del finiquito (\$15.338.496), lo que en teoría da un total de \$17.455.207. El 30% de este último número asciende a la suma de 5.236.562 solicitado por el demandante en el petitorio. Refiere que el actor demandó a la demandada un supuesto recargo legal de indemnización por años de servicio calculado sobre un supuesto total de finiquito, infringiendo a todas luces las normas legales, cálculo manifiestamente erróneo y define la temeridad con la que ha sido peticionada la prestación en concreto, elementos que resultan imprescindibles para que una acción de estas características no pueda prosperar; o simplemente, la demandada pueda defenderse de lo solicitado, en caso de no estar de acuerdo, por lo que no se podrá condenar a la demandada a la suma requerida por el actor, toda vez que dicha indemnización no es procedente por no encontrarse la demandada dentro del supuesto creado por el actor (cálculo del recargo legal por despido injustificado calculado sobre el total del finiquito) el cual es abiertamente contrario a derecho.

En cuanto a la Improcedencia del recargo, refiere que en virtud de lo dispuesto en el artículo 168 del Código del Trabajo, el actor pretende el pago de \$5.266.562, el cual no es procedente, pues su despido se encuentra justificado, que de ser condenada la demandada al pago del recargo por despido injustificado, debe ser calculado sobre la correcta indemnización por años de servicios pagadas al actor, por la suma de \$11.864.030, lo que



da una suma de recargo legal por \$3.559.209.

**En cuanto a las diferencias de finiquito:** refiere la existencia de Infracción al artículo 446 N°4 y N°5 del Código del Trabajo, incumplimiento manifiesto de tal pretensión toda vez que en el petitorio no existe de forma clara y precisa el desglose de los montos que se reclaman. Respecto de los días de vacaciones proporcionales, el actor no desglosa cuáles son supuestamente los días reclamados y si la diferencia es únicamente respecto la base o también, respecto los días, quien se limita a señalar una base genérica, sin especificar qué conceptos o meses configuran la misma, generando una evidente e insubsanable indefensión a la demandada, por lo que, dada la forma en que ha sido petitionada la solicitud de diferencias, la demandada no puede hacer más que negarla con carácter de general y señalar expresamente los montos y conceptos pagados de forma efectiva en el acto del finiquito, suscrito por las partes con fecha 21 de octubre de 2021 y ratificado ante notario público el 11 de noviembre.

**En cuanto a la Improcedencia de las diferencias:** señala que los conceptos contenidos en el finiquito fueron pagados junto con su suscripción el día fecha 21 de octubre de 2020, el cual fue debidamente ratificado ante ministro de fe el 11 de noviembre de 2020 percibiendo el actor por concepto total de finiquito el monto de \$15.338.496; Indemnización por años de servicio (7 años) \$11.864.030, Pago de vacaciones ascendentes a \$1.067.763; Indemnización sustitutiva del aviso previo \$1.694.861; Indemnización voluntaria: \$711.842, refiere que no procede ninguna de las diferencias reclamadas al ser correcta la base de cálculo señalada por la demandada, \$1.694.861.

**En cuanto a la base de cálculo:** señala que impugna la base de cálculo para efectos de indemnizaciones, sanciones y diferencias de feriado pretendidas por el actor, toda vez que el monto correcto a considerar es la suma de **\$1.694.861**, y no la de **\$1.892.513**, solicitando tener por impugnada la base de cálculo para efectos indemnizatorios, sancionatorios y diferencias de feriado, rechazándose, en definitiva, la propuesta por el demandante, y diferencias de feriado reclamadas.



**La demandada solicita** se rechace en todas sus partes la demanda y se declare, en definitiva: 1. Que el despido de la demandante, fundado en la causal de necesidades de la Empresa, se encuentra ajustado a derecho y plenamente justificado, razón por la cual se rechaza la solicitud del pago del recargo legal; 2. Que, en subsidio de lo anterior, se condene por el recargo señalado por la demandada; 3. Se declare que nada se adeuda por concepto de diferencia de finiquito, pues se han pagado íntegramente los montos que corresponden en conformidad a la ley; 4. Que la base de cálculo asciende a la suma de \$1.694.861; 5. Que se rechace la demanda en todas sus partes, con expresa condena en costas;

**TERCERO: LLAMADO A CONCILIACIÓN.** Que llamadas las partes a conciliación esta no se produjo.

**CUARTO: HECHOS NO CONTROVERTIDOS.** Que en la audiencia preparatoria se fijaron como hechos no controvertidos los siguientes:

1. Que el trabajador presto servicios para la demandada desde el 02 de diciembre del año 2013, que fue desvinculado de la empresa el día 21 de octubre del 2020 por la empresa Despegar Chile.Com, continuadora legal para estos efectos de Viajes Falabella SpA., empleadora original del trabajador, por la causal de despido de necesidades de la empresa artículo 161 inciso primero.
2. Los importes pagados en el finiquito, indemnización de años de servicio por \$11.864.030; sustitutiva de aviso previo \$1.694.861; indemnización voluntaria exenta por la suma de \$711.842, y vacaciones pendientes por la suma de \$1.067.763.

**QUINTO: HECHOS CONTROVERTIDOS.** Que en la audiencia preparatoria se fijaron como controvertidos los siguientes:

1. Efectividad de los hechos contenidos en la carta y de que estos permiten justificar la causal invocada.
2. Monto de la última remuneración del trabajador para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo



**SEXTO: PRUEBA DE LA PARTE DEMANDADA:** Que en la audiencia de juicio se incorporó por la parte demandada la prueba documental que pormenorizadamente se dio cuenta en la misma, la que se tiene por reproducida, y que consistió en la que se pasa a exponer:

**1. DOCUMENTAL:**

1. Contrato de trabajo del actor de fecha 2 de diciembre de 2013 y anexo de ejecutivo de venta de la misma fecha.
2. Carta de despido del actor de fecha 21 de octubre de 2020.
3. Comprobante de envío carta de despido por carta certificada.
4. Correo electrónico de fecha 21 de octubre de 2020, asunto “Carta de término de relación laboral”, entre el actor, Johana Loyola y otro.
5. Liquidaciones de remuneraciones del actor de enero a septiembre de 2020.
6. Finiquito suscrito por el actor con fecha 21 de octubre de 2020, ratificado ante Notario Público.
7. Se desiste.
8. Liquidación de finiquito.
9. Carta enviada por Martín Modarelli a los colaboradores con fecha 16 de abril de 2020.
10. Estados Financieros auditados por la consultora Ernst and Young (EY) de Viajes Falabella 2017-2018.
11. Estados Financieros auditados por la consultora Price Waterhouse Chile (PWC) de Viajes Falabella 2018-2019.
12. Estados Financieros auditados por la consulta Price Waterhouse Chile (PWC) de Viajes Falabella 2019 – junio 2020.
13. Carpeta Tributaria de Viajes Falabella de enero 2018 a junio 2020.
14. Organigrama febrero 2020.
15. Organigrama julio 2020.
16. Informe IATA de 30 de julio de 2020; traducido por perito judicial.
17. Informe IATA de junio de 2020; traducido por perito judicial.
18. Recopilación de noticias e informes relacionadas con el impacto del COVID-19 en el sector del turismo: a. Informe Organización Mundial del Turismo de 28 de julio de 2020. b. Informe emitido por la Subsecretaria de Turismo de Chile. c. Noticia de



01 de junio de 2020 del diario La Tercera. d. Noticia de la página web Rankia de 11 de marzo de 2020. e. Turismo de la página web BIOBIOCHILE de 07 de mayo de 2020. f. Noticia de 08 de marzo de 2020 del diario La Tercera. g. Noticia de la página web pauta.cl del 10 de febrero de 2020.

19. Documento Excel original denominado “Llegada de turistas extranjeros al país año 2008-2020” elaborado por la Subsecretaría de Turismo.  
<http://www.subturismo.gob.cl/wpcontent/uploads/2015/10/202010-LLEGADAS-DETURISTAS-EXTRANJEROS.xlsx>
20. Barómetro chileno del turismo elaborado por la Federación de Empresas del Turismo (FEDETUR) en el mes de julio de 2020.
21. Barómetro cifras turísticas pre y en pandemia elaborado por la Federación de Empresas del Turismo (FEDETUR).
22. Barómetro relativo al empleo en el sector del turismo en el mes de mayo de 2020, elaborado por la Federación de Empresas del Turismo.
23. Recopilación de noticias e informes relacionadas con el impacto del COVID-19 en el sector del turismo: a. Noticia de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe de fecha 20 de julio de 2020. b. Noticia de América economía de fecha 16 de febrero de 2020. c. Noticia Diario EMOL de fecha 23 de abril de 2020. d. Noticia del diario financiero de fecha 23 de diciembre de 2020.
24. Escritura de fusión de 1 de julio de 2020 junto con anexos.
25. Publicación Diario Oficial sobre Extracto de fusión entre Viajes Falabella SpA y Despegar.com Chile SpA, de fecha 22 de julio de 2020.
26. Planilla Excel Reclamos SERNAC a Viajes Falabella.

## **II. PRUEBA CONFESIONAL:**

Se desiste.

## **III. TESTIMONIAL:**

Previo juramento declaró en calidad de testigo, don **Cristian Mauricio González Molina**, RUT 8.662.100-2, encargado control financiero de Despegar, y **Carlos Andrés Yanucci Urrutia**, RUT 15.376.542-1, Sail Manager en sección Canales de Despegar, cuyos testimonios quedaron íntegramente registrados en audio.

## **IV. OTROS MEDIOS DE PRUEBA:**

### **Oficios:**



1. Respuesta a oficio expedida por la **Dirección Nacional del Trabajo**, informando la remisión de archivo que contiene desvinculaciones de la empresa Viajes Falabella Limitada, RUT 78.997.060-2, en el periodo comprendido entre el 1 de marzo y el 31 de julio de 2020, y Despegar Chile.com, RUT 96.907.830-9, entre el 1 de marzo y el 31 de octubre de 2020.
2. Respuesta a oficio expedida por la **Dirección General de Aeronáutica Civil** (DGAC), en que se adjunta planilla con el detalle de los números de vuelos cancelados o modificados en el período comprendido desde el mes de octubre del año 2019 a la fecha de respuesta de este oficio, esto es, 18 de mayo de 2021, por las empresas Latam Airlines y Sky Airlines S.A.
3. Respuesta a oficio expedida por la aerolínea **Latam Airlines Group S.A.**, informando el número de vuelos cancelados en el periodo desde octubre 2019 a junio 2021.
4. Respuesta a oficio expedida por **Servicio Nacional Del Turismo**, informado el número de vuelos cancelados en el periodo desde octubre 2019 a junio 2021.
5. Respuesta a oficio expedida por **Compañía de Asistencia al Viajero de Chile Limitada**, en que se adjunta planilla relativa al número de asistencias de viajes cancelados en el período de octubre del año 2019 al 24 de septiembre de 2021.

**SÉPTIMO: PRUEBA DE LA PARTE DEMANDANTE:** Que en la audiencia de juicio se incorporó por la parte demandante la prueba documental que pormenorizadamente se dio cuenta en la misma, la que se tiene por reproducida, y que consistió en la que se pasa a exponer:

**I. DOCUMENTAL:**

1. Copia de Evaluación de desempeño final del año 2019. Actualización de contrato de trabajo, de fecha 01 de julio de 2019.
2. Anexo de contrato de trabajo, por cambio de controlador y de razón social del empleador, de fecha 01 de julio de 2019.
3. Carta de aviso de término de contrato de trabajo, de 21 de octubre de 2020.
4. Finiquito de contrato de trabajo, con reserva de derechos, suscrito por las partes en





la Primera Notaría de Santiago, con fecha 11 de noviembre de 2020.

5. Liquidaciones de sueldo de los meses de enero, febrero y marzo 2020.
6. Certificado de Remuneraciones Imponibles, AFP Capital, de 29 de octubre de 1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago 2020.
7. Correo electrónico enviado por Sebastián Cerón de fecha 14 de abril de 2020, dirigido a Fernanda Noriega, donde indica errores en la liquidación de sueldo correspondiente al mes de marzo de 2020.
8. Comprobante de vacaciones solicitadas, de fecha 30 de marzo de 2020.

## **II. PRUEBA CONFESIONAL:**

Se Absolvió posiciones, a petición del actor, doña **Ángela Valenzuela**, RUT. 16.098.203-9, representante legal de la demandada, cuya declaración se encuentra íntegramente registrada en audio.

## **VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FUNDAMENTOS DEL FALLO**

**OCTAVO:** Que, de acuerdo con lo expuesto por las partes en sus escritos de demanda y contestación, como lo manifestado en las audiencias celebradas en este proceso, y elementos de convicción aportados, especialmente lo consignado en Acta de Audiencia Preparatoria de fecha 19 de abril de 2021, **resulta posible apreciar que no resultó controvertido en la presente causa**, la existencia de un vínculo laboral entre las partes, de data 2 de diciembre del año 2013, desempeñándose el actor, don Sebastián Eugenio Cerón Mateluna, como encargado de puntos, al que la demandada Despegar Chile.Com, continuadora legal para estos efectos de Viajes Falabella SpA., empleadora original del trabajador, puso término por la causal del artículo 161 inciso 1 del Código del Trabajo de necesidades de la empresa con fecha 21 de octubre de 2020, cumpliendo las formalidades legales.

A su vez, **tampoco resultó controvertido** que el demandante con fecha 11 de noviembre de 2020, firmó finiquito con reserva de derechos, oportunidad en que la demandada le pagó a título de indemnización de años de servicio la suma de \$11.864.030; a título de indemnización sustitutiva de aviso previo, la suma de \$1.694.861; por concepto de

indemnización voluntaria exenta la suma de \$711.842, y; de vacaciones pendientes la suma de \$1.067.763.

**NOVENO: EN CUANTO AL DESPIDO IMPROCEDENTE:** A fin de esclarecer el caso de marras, resulta necesario considerar que el artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, regula una de las causales objetivas de término del contrato, esto es, "Necesidades de la empresa, establecimiento o servicio", la que se caracteriza por ser ajena a la conducta o voluntad de las partes, y porque confiere de forma inmediata el derecho al pago de las indemnizaciones por término de la relación laboral.

En efecto, el artículo 161 inciso 1 del Código del Trabajo dispone que *"...el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores"*.

El legislador no nos entrega una definición de "necesidades de la empresa", pero establece de forma no taxativa algunas situaciones que facultan al empleador para invocar la causal, a saber: (1) racionalización o modernización de la empresa; (2) bajas en la productividad; (3) cambios en las condiciones del mercado o la economía.

En este sentido, la Corte de Apelaciones de Concepción, en sentencia de fecha 3 de noviembre de 2008, respecto a la configuración de la causal en comento, sostuvo; *"Que la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio está contemplada como una causal de término del contrato de trabajo objetiva, independiente de la voluntad de las partes y que dice relación exclusivamente con circunstancias que rodean la actividad económica de que se trata. Los casos contemplados en la ley apuntan a circunstancias económicas o tecnológicas. Para su configuración es necesario que las circunstancias no emanen de la sola voluntad o responsabilidad de la empresa, de modo que éstas deben ser objetivas, graves y permanentes. Los problemas económicos de la empresa no deben ser*



*transitorios y subsanables."*

Respecto de las hipótesis contempladas en la ley, todas tienen elementos en común, a saber, "*ajenidad u objetividad, gravedad y permanencia*". Si se comparan las hipótesis indicadas, el carácter económico o tecnológico de las necesidades de la empresa está latente en cada una de éstas, lo que constituye un faro en la búsqueda de la medida que debe ser usada como referencia en la precisión de lo que debe entenderse por necesidades de la empresa.

La exigencia legal de señalar los hechos en que se funda la causal de despido invocada es de suma relevancia, atendido que de acuerdo a las reglas del *onus probandi*, corresponde al empleador acreditar los presupuestos fácticos constitutivos de las necesidades de la empresa que invoca, y dicha prueba sólo podrá recaer en los hechos invocados en la carta de despido. En efecto, el artículo 454 N°1 del Código del Trabajo, ordena que la prueba en los juicios de despido recae en quien lo ha generado, y sólo podrá dirigirse a la acreditación de la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones a que se refieren los incisos primero y cuarto del artículo 162, "sin que se pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido".

Por su parte, el artículo 168 del Código del Trabajo faculta al trabajador para recurrir ante el juez competente para que declare injustificado, indebido o improcedente el despido del cual fue objeto, ordenando el pago de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicios, aumentada esta última, en un 30%, por existir una aplicación improcedente de la causal del artículo 161 inciso 1 del Código del Trabajo.

Que sentado lo anterior, conviene precisar que la causal de necesidades de la empresa debe reunir los requisitos de objetividad, gravedad y permanencia, que hagan inviable la continuación de la marcha de la empresa, y por ende deba necesariamente prescindirse de uno o más puestos de trabajo, para paliar o aplacar en parte, su nefasta situación financiera y que no tiene una solución, sino que los efectos de la misma son permanentes.

Lo anterior, se vislumbra como una alternativa que tiene la empresa para tratar de



subsistir, en vez de acogerse a un procedimiento de reorganización empresarial o a un procedimiento de liquidación concursal voluntario, en los términos regulados en la ley N°20.720.

Al respecto, el tenor literal de la carta de despido, en lo pertinente, corresponde al que sepa a indicar:

*“...La causal antes invocada deriva de la fuerte contracción, y el notorio impacto, que ha sufrido la actividad económica de la Empresa, la que -como es de público conocimiento- se ha visto afectada debido a la suspensión, y cancelación del tránsito de personas a nivel mundial y nacional, lo que a la fecha se ha visto agudizado por la contingencia sanitaria a raíz de la pandemia mundial por COVID-19, hecho que es de público conocimiento, y que ha afectado gravemente la actividad de intermediación que desarrolla la empresa.*

*En efecto, la Empresa no ha estado exenta de verse afectada por la contingencia mundial y nacional, viendo mermados sus ingresos desde 2019, año en experimentó una caída de sus ingresos en el último trimestre de un 36%, generando a diciembre una pérdida acumulada de MM\$650. Para el 2020 la situación no mejoró, ya que al mes de febrero la Empresa ya acumulaba una pérdida de MM\$590 por los meses de enero y febrero que, en comparación a las ventas del año anterior cayeron en promedio un 40%, para luego promediar el periodo desde la tercera semana de marzo hasta septiembre con una caída en las ventas de un 96% versus mismas fechas 2019.*

*Lo anterior nos ha obligado a tomar medidas inmediatas de racionalización y disminución de la dotación del personal que actualmente se mantiene vigente en ésta con el fin de reducir los costos fijos, para hacer frente al escenario económico actual y futuro del País, y en especial al escenario que enfrenta la Empresa.*

*La situación expuesta ha impactado en forma imprevista, y directamente la proyección de dotación de personal efectuada por la Empresa, así como la planificación de los proyectos futuros, y la continuidad de aquellos vigentes, debiendo modificarse a la realidad actual antes mencionada, lo que impone la necesidad de poner término al contrato de trabajo que nos une...”*



Según se anticipare, la causal de necesidades de la empresa invocada, debe revestir los caracteres de objetividad, gravedad y permanencia, resultando indispensable que aquéllos puedan ser atribuidos al hecho basal, que sirve de punto de partida, de inicio y fundamento de la carta de despido.

Visto el contenido de la carta de despido de fecha 21 de octubre de 2020, expedida por el ex empleador, Despegar.com Chile SpA., **se advierte que el hecho base invocado por la demandada, es precisamente la Pandemia provocada por el coronavirus tanto en Chile como el extranjero**, hecho del cual se derivarían las consecuencias predicadas en la carta de despido, relativas a su impacto negativo en la actividad económica de la ejecutada.

Al respecto, es posible afirmar, en relación al **hecho base**, que constituye un hecho público y notorio que no requiere de prueba la circunstancia de que en el mes de marzo de 2020 se declaró como Pandemia por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS) la enfermedad conocida como COVID-19 y que en el país en el mes de marzo de 2020 se decretó Estado constitucional de excepción de catástrofe por calamidad pública, lo que importó entre otras medidas, restricciones al desplazamiento. A su turno, y en lo que respecta a la acreditación del **impacto negativo de aquél sobre la actividad económica de la empresa**, resulta posible observar que la demandada aportó, esencialmente, Carpeta Tributaria de Viajes Falabella de enero 2018 a junio 2020, que contiene declaraciones anuales de impuestos a la Renta y declaraciones mensuales y pago simultáneo de impuestos, y los Estados Financieros de Viajes Falabella de los años 2017, 2018, 2019 a junio del año 2020, singularizados en la motivación sexta precedente, informes elaborados por las empresas Ernst and Young (EY) y Price Waterhouse Chile (PWC), y de cuya lectura, sólo resulta posible esclarecer que el giro de la empresa guarda relación con el sector Turismo, según se advierte del apartado relativo al reconocimiento de ingresos. No obstante, y del examen de la precitada carpeta tributaria y estados financieros intermedios, **no resulta posible constatar ni inferir que la decisión de despido adoptada por la demandada se funde en la merma de sus ingresos, como tampoco en qué medida la**



**baja en sus ingresos habría sido determinante para su adopción**, toda vez que si bien, en la página 35 del informe referente a los Estados Financieros auditados por la consultora Price Waterhouse Chile, de Viajes Falabella 2019–junio 2020, se indica que “*La Sociedad acumula pérdidas que superan el capital social que a la fecha mantiene un Patrimonio negativo por M\$ (3.217.566)*”, en ella también se consigna que “*No obstante, la situación antes descrita la Administración estima revertirla dentro de los 12 meses siguientes al cierre de este ejercicio económico*”, aseveraciones que sumadas a la ausencia de explicación, desarrollo y contraste de los referidos instrumentos por un Perito experto, que permita ilustrar al sentenciador acerca del contenido técnico de los precitados instrumentos, impiden sostener en forma indubitable el carácter grave y permanente de la causal esgrimida.

A lo anterior, y de mayor relevancia, se suma la circunstancia de advertir que los elementos de convicción aportados, especialmente los señalados precedentemente, **no refieren información financiera del demandado, DESPEGAR.COM CHILE SpA.**, quien en definitiva con fecha **21 de octubre del año 2020**, adoptó la decisión de poner término al contrato de trabajo del actor. La información vertida consigna antecedentes relativos a la empresa Viajes Falabella SpA., **circunstancia que por lo mismo, impide a este sentenciador apreciar la situación económica, ingresos y estructura de costos de la empresa demandada, y su variación como consecuencia de la pandemia**, que evidencien en definitiva los asertos formulados en la carta de despido, sin que los asertos de don **Cristian Mauricio González Molina** y don **Carlos Andrés Yanucci Urrutia**, ofrecidos por la demandada, y declaración formulada por doña **Ángela Valenzuela**, representante legal de la demandada, incorporen información relevante a dicho respecto, quienes coinciden en indicar que efectivamente hubo una disminución en las ventas y en la dotación de trabajadores de la empresa en general.

El consignado déficit probatorio, se incrementa al considerar que lo hechos referidos en la misiva en comento, en concordancia con las probanzas incorporadas y lo manifestado por la demandada en su contestación, refieren la situación económica de Viajes Falabella SpA., **sociedad que a la fecha del despido se encontraba disuelta**, según consta en escritura



pública de fecha 1 de julio del año 2020, publicada en el diario oficial el día 22 de dicho mes y año, que contiene Acta de Junta Extraordinaria de accionistas, aprobatoria de la fusión por absorción de Viajes Falabella SpA. por Despegar.com Chile SpA.

Por lo razonado, tras el análisis de las probanzas aportadas al proceso, y a la luz de lo dispuesto en las normas precedentemente referidas, las que radican en la demandada la carga de acreditar los presupuestos fácticos de las necesidades de la empresa sindicados en la carta de despido, **constituyen motivos que conducen a concluir la falta de justificación de la causal de despido del trabajador**, por ausencia de elementos de convicción idóneos para dicho efecto, y por ende a declarar que el despido ha sido improcedente, y la indemnización por años de servicios, cuyo monto es de **\$11.864.030**, conforme se aprecia del finiquito incorporado y hechos no controvertidos en el proceso, deberá ser incrementada en un 30% conforme lo dispone la letra a) del artículo 168 del Código del Trabajo, por la suma de **\$3.559.209**.

**DÉCIMO:** Que, en el caso de no compartirse el razonamiento anterior para estimar la improcedencia de la causal invocada de necesidades de la empresa, conviene tener presente los siguientes argumentos:

Que, respecto de la lectura del oficio expedido por la **Dirección del Trabajo**, sólo resulta posible conocer el número de despidos efectuados por la empresa **Viajes Falabella SpA.**, en el periodo comprendido entre el 1 de marzo y el 31 de julio de 2020, sin constituir en caso alguno, prueba contundente, ni siquiera para inferir un indicio respecto de ella para estimar la justificación del despido, similar situación se verifica respecto de los oficios expedidos por la **Dirección General de Aeronáutica Civil (DGAC)**, aerolínea **Latam Airlines Group S.A.** y **Compañía de Asistencia al Viajero de Chile Limitada**, entidades que en definitiva informan respecto del número de vuelos y de asistencias de viajes cancelados o modificados desde el mes de octubre del año 2019 a la fecha de respuesta del oficio respectivo, información genérica que guarda relación con el impacto de la pandemia en el sector Turismo en general, y que al carecer de la precisión exigida por la normativa antes transcrita, no autoriza a inferir su impacto en particular, respecto de la demandada,



Despegar.com.

Ahora bien, respecto de lo mismo reflexionado precedentemente se puede predicar de los **documentos sindicados en los numerales 16 a 23 de la consideración sexta precedente**, que contienen links de noticias respecto del impacto del COVID-19 en el sector del turismo, no es posible acreditar, además, la gravedad y permanencia de la situación supuestamente desmejorada de la demandada, Despegar.com, porque ni siquiera la estructura de costos de la empresa fue incorporada como prueba para tener a la vista cual era su estructura en diciembre de 2019 versus la que tenía a la fecha del despido del trabajador.

El ejercicio que se efectuó fue todo lo contrario y a ese punto se dirigió la prueba incorporada. **Se dirigió a probar una disminución de las operaciones de la empresa disuelta**, no a cuáles fueron los costos que efectivamente Despegar.com, tuvo que reducir, y eso es insalvable a esta altura dado que no se incorporó ningún tipo de prueba al efecto.

De lo anterior, se concluye la falta de fundamentación de la causal en los términos en que fue esgrimida, por lo que en definitiva se hará lugar a declarar el despido como improcedente.

**ÚNDECIMO: En cuanto al Cobro de la diferencia en el pago de las indemnizaciones sustitutiva y por años de servicios, y vacaciones proporcionales,** diferencia que en concepto del actor deriva del error en la base de cálculo que se tuvo en vista para determinar el monto de las referidas prestaciones, se estima oportuno considerar lo preceptuado en el artículo 172 del Código del Trabajo, al prescribir que *“Para los efectos del pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 168, 169, 170 y 171, la última remuneración mensual comprenderá toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador por la prestación de sus servicios al momento de terminar el contrato,... con exclusión de la asignación familiar legal, pagos por sobretiempo y beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez al año... . “Si se tratare de remuneraciones variables, la indemnización se calculará sobre la base del*





*promedio percibido por el trabajador en los últimos tres meses calendario”.*

En la especie, del examen de las liquidaciones de remuneraciones del actor, singularizadas en la motivación sexta que antecede, correspondientes a los meses de enero a septiembre del año 2020, se observa que las remuneraciones íntegras que se han de considerar para el cálculo de la última remuneración mensual devengada, corresponden a los meses de enero, febrero y marzo del año 2020, toda vez que desde el mes de abril a septiembre de dicho año, según se consigna en ellas, el trabajador se encontraba con licencia médica.

Analizando la liquidación de sueldo del mes de enero, se advierte que el **total de haberes** asciende a la suma de \$1.615.426, en dicha partida se contemplan horas extraordinarias por el monto de \$18.500; prestación que a la luz de la norma precedentemente transcrita, debe ser descontada, lo que determina que el monto de la remuneración del mes de enero a considerar, ascienda al monto de **\$1.596.926**.

A su turno, y en lo que respecta a la liquidación de sueldo mes de febrero, se advierte que el **total de haberes** asciende a la suma de \$3.017.189, en dicha partida se contemplan horas extraordinarias por el monto de \$24.795, Escolaridad básica por la suma de \$55.384, escolaridad media por el monto de \$177.228, comisión por vacaciones \$330.968, prestaciones que por disposición de la norma en comento, deben ser descontadas, lo que determina que el monto de la remuneración del mes de febrero a considerar, ascienda al monto de **\$2.428.814**.

A su vez, y en lo que respecta a la liquidación de sueldo mes de marzo, se advierte que el **total de haberes** asciende a la suma de \$1.044.296, en dicha partida se contemplan aguinaldo marzo por el monto de \$105.230, horas extraordinarias por el monto de \$13.138, prestaciones que como se dijo, deben ser descontadas, lo que determina que el monto de la remuneración del mes de marzo a considerar, ascienda al monto de **\$925.928**.

Ahora bien, la suma de los montos señalados, enero por \$1.596.926, febrero por \$2.428.814, y marzo \$925.928, asciende a \$4.951.668, el que dividido por tres nos arroja



una cantidad de **\$1.650.556, monto que en definitiva se tendrá como la última remuneración mensual devengada**, para efectos de lo dispuesto en el artículo 172 de Código del Trabajo.

Que conforme se viene razonando, y según se anticiparé en la motivación cuarta precedente, no constituye un hecho controvertido en el proceso, **la circunstancia de haber recibido el actor el pago de las prestaciones indicadas en el finiquito**, entre ellas, la suma de **\$1.694.861**, por concepto de indemnización sustitutiva, base que consideró la demandada para efectos de calcular la última remuneración mensual devengada, y que a todas luces, **es superior a la última remuneración mensual devengada por el trabajador**, conclusión que resta todo mérito a la petición de cobro de las diferencias en el pago de las indemnizaciones sustitutiva, por años de servicios y vacaciones proporcionales, pretendida por el demandante, y en cuya virtud habrá de ser rechazada la demanda a este respecto.

**DUODÉCIMO: COSTAS.** Que estimando el tribunal que no habiendo resultado totalmente vencida la parte demandada, cada parte deberá soportar sus propias costas.

**DÉCIMO TERCERO:** Que, la prueba analizada lo ha sido conforme a las reglas de la sana crítica, sin alterar los principios de la lógica ni las máximas de la experiencia o los conocimientos científicamente afianzados, conforme a lo dispuesto en el artículo 456 del Código del Trabajo; y, el resto de las alegaciones y probanzas aportados al juicio, no contienen información que contradiga aquellos hechos asentados por los medios que se han tenido en consideración para resolver la controversia en este pleito.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1, 7, 8, 9, 63, 161 inciso 1°, 162, 168 letra a), 169, 172, 173, 425, 427, 428, 458, 456, 459 y 462 del Código del Trabajo, se DECLARA:

- I. Que se **ACOGE** la demanda por despido improcedente interpuesta por don **SEBASTIÁN EUGENIO CERÓN MATELUNA**, en contra su ex empleadora **DESPEGAR.COM CHILE SpA.**, y se declara que el despido del actor fue



improcedente.

- II. Que se condena a la demandada **DESPEGAR.COM CHILE SpA.**, al pago de la suma de **\$3.559.209**, por concepto de recargo de un 30% establecido en la letra a) del artículo 168 del Código del Trabajo.
- III. Que, se **RECHAZA** la demanda en lo que se refiere al cobro de la diferencia en el pago de las indemnizaciones sustitutiva y por años de servicios, y vacaciones proporcionales.
- IV. Que, se exime a la demandada del pago de las costas, por no haber resultado totalmente vencida.
- V. Que, la suma ordenada pagar mediante la presente sentencia deberá ser reajustada y devengará intereses en la forma señalada en el artículo 173 del Código del Trabajo.

Dictada por **don Juan Carlos Valdés Peñailillo**, juez (D) del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Ejecutoriada que esté la presente sentencia, cúmplase lo dispuesto en ella dentro de quinto día. En caso contrario, certifíquese dicha circunstancia y pasen los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de Santiago para su ejecución.

Regístrese y hecho archívese.

**RIT O-7745-2020**

**RUC 20- 4-0311124-5**

En Santiago, a treinta de noviembre de dos mil veintiuno, se notificó por estado diario la sentencia precedente.

