

Temuco, dos de julio de dos mil veintiuno

VISTOS, OIDOS Y TENIENDO PRESENTE

PRIMERO: Que en la presente causa **Rit O-99-2021** comparece don Esteban Brito Martínez, abogado, domiciliado en Antonio Varas 989, oficina 1701, Temuco, en representación de **DANIELA JAVIERA CONTRERAS PONCE**, vendedora, domiciliada en Villa Los Molinos Los Notros N° 106, Cajón, Vilcuñ, quien deduce demanda por despido injustificado, indebido o improcedente y cobro de prestaciones e indemnizaciones en Procedimiento de Aplicación General en contra de **Salcobrand S.A.**, sociedad del giro de su denominación, representada por don Carlos Alberto González Correa, ignora profesión u oficio, o de conformidad al artículo 4o inciso 1o del Código del Trabajo don Mario Henríquez, o por quien haga las veces de gerente, administrador o la persona que ejerza funciones de dirección o administración por cuenta o representación de la sociedad ejecutada, ambos domiciliados en Prieto Norte 0320, local 8, Temuco

SEGUNDO: Expone que el 25 de julio de 2008 su representada comenzó a prestar servicios para la demandada realizando labores de auxiliar de farmacia. El día 11 de septiembre del año 2020 se desempeñaba en el local de Prieto Norte 0320, local 8, Temuco y fue notificada que se le ponía término a la relación laboral a partir del mismo día.

La carta de despido señala que ha sido desvinculada de conformidad al artículo 161 incisos 1o del Código del Trabajo, esto es, “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”.

La demandada no dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 177 inciso 1o del Código del Trabajo, toda vez que transcurrido el plazo de 10 días no había puesto el finiquito ni dispuesto su pago a disposición del trabajador.

Por lo anterior, se inició causa de cobranza laboral ante este mismo Tribunal en causa RIT J-166-2020, en la cual se pagaron los montos ofertados en la carta de despido y consignados en liquidación practicada por el Tribunal en la causa ejecutiva, deduciendo el aporte efectuado por la empresa a la AFC. Sin embargo, es menester señalar que no se le hizo pago de otras prestaciones laborales como el feriado pendiente y proporcional (23.96) por \$ 388.943.

Además, se le hizo un descuento de \$1.242.196 por concepto de AFC.

En todo caso, se debe descontar en las prestaciones adeudas a la trabajadora la suma de \$ 23.500 por anticipo de vacaciones (10/10), monto que constituye un crédito a favor de la demandada Salcobrand S.A.

Estos montos fueron propuestos por la demandada en proyecto de finiquito que finalmente no fue autorizado por ministro de fe ante la reserva puesta en el mismo por la trabajadora, lo que motivó la molestia de la demandada.

CAUSAL DEL DESPIDO Y HECHOS INVOCADOS

Mediante comunicación de fecha 11 de septiembre del año 2020, su representada es notificada por el empleador que se ha resuelto poner término al contrato de trabajo a contar del mismo día, invocando la causal del artículo 161 inciso 1o del Código del Trabajo, estos es “Necesidades de la Empresa”.

La carta señala:

“La resolución antes señalada se fundamenta en un proceso de reestructuración interna de la empresa, lo que ha implicado ciertas modificaciones en el lugar donde Usted presta sus servicios.



Es del caso que nuestra empresa no ha podido lograr los resultados requeridos para este negocio, generando complejas faltas de cumplimientos en los presupuestos de la Compañía. Así las cosas, desde lo general se han debido implementar durante el presente año, modificaciones en relación con las dotaciones de los locales, atendido a que el costo de mantener abierto el local con la actual dotación es superior a los ingresos que genera. De esta forma, en su caso particular, la suma de los resultados del local durante el último año -no obstante, una serie de medidas de eficiencia y productividad desarrolladas- no han podido revertir esta situación, lo cual tiene como consecuencia un ajuste en la dotación del mismo, a fin de permitir darle viabilidad en el mediano plazo.

A raíz de lo anterior, se ha dispuesto que sus labores sean asumidas por el resto de los trabajadores del local, lo que creemos es un nuevo refuerzo por intentar revertir la situación en la que se encuentra hoy el lugar donde usted presta sus servicios, y así evitar el tener que adoptar otras decisiones más complejas sobre el particular”

Se informa en la carta de despido que las indemnizaciones a que tiene derecho su representada son las siguientes:

Indemnización sustitutiva de aviso previo por \$ 617.043

Indemnización por años de servicio \$ 6.787.473

A su vez, se descuenta el aporte del empleador al AFC que asciende a \$ 1.242.196

TOTAL A PAGAR: \$ 6.162.320. Este monto fue pagado en causa RIT J-166-

2020 del Juzgado de Letras de Temuco.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO QUE DESVIRTUAN LA CAUSAL INVOCADA POR EL EMPLEADOR

La causal invocada por el empleador es objetiva. Pues bien, al tratarse de una causal objetiva, para que el despido sea procedente debe darse el elemento de ajenidad (ajeno a la voluntad del empleador) y la concurrencia de condiciones graves y permanentes en la empresa para que se ponga término al contrato, elementos que están ausentes en los hechos descritos en la carta notificada por el empleador y que motivan esta reclamación judicial.

Es pacífico en la doctrina y la jurisprudencia que la causal del artículo 161 inciso 1o del Código del Trabajo debe fundarse en hechos objetivos que haga inevitable la separación de uno o más trabajadores, y que en definitiva no sea la sola voluntad unilateral y discrecional del empleador la que ponga término a la relación laboral. La jurisprudencia sentada en la materia enfatiza el criterio que “la aplicación de esta causal debe ser estricta, con el objeto de no menoscabar la estabilidad en el empleo, principio que el derecho laboral protege [...]”. Por lo tanto, es dable sostener que esta causal dice relación con circunstancias graves o irremediables en que se encuentra el empleador, que tienen su origen en el funcionamiento mismo de la empresa o en la economía, más no en elementos subjetivos invocados por Salcobrand.

Pues bien, de la lectura de la carta de aviso se desprende inequívocamente que los hechos invocados por la demandada carecen de la objetividad y fundamentación exigida por el legislador, toda vez que la situación fáctica fundante de la desvinculación se expone en la misiva en forma somera, ambigua, casi abstracta, sin que se explicara ni demostrara que los servicios de mi representada ya no eran necesarios y que concurrían las circunstancias del artículo 161 inciso 1o del Código del Trabajo.

De otra parte, la carta no contiene en forma pormenorizada los hechos y las razones del despido. La jurisprudencia ha resuelto que la manera en que se deben indicar



los hechos en la carta debe ser en forma detallada, ya que de otra forma, el empleador no cumpliría con todas la exigencias legales. ¿Por qué se exige que los hechos sean detallados? Esta disquisición no es antojadiza, toda vez que al exponer en forma detallada los hechos que motivan la desvinculación (basados obviamente en hechos objetivos) permiten que el trabajador primero, y luego el juez, puedan decidir si los hechos invocados justifican o no la causal, o si la decisión del empleador es una arbitrariedad. Además, la exigencia legal de detallar los hechos en que se funda la causal es ineludible para el empleador, atendida la naturaleza del proceso laboral en que el trabajador solo cuenta con la oportunidad de la demanda para controvertir los fundamentos del despido, de modo que la comunicación que no detalla los hechos produce la indefensión del trabajador, como en el caso de autos.

Previa cita de los artículos 161 y 168 del Código del Trabajo, expone que es un hecho que su representada comenzo su relación laboral con la demandada de autos el día 25 de julio del año 2008 y que fue desvinculada el día 11 de septiembre del año 2020. Que a la fecha del despido, y conforme al artículo 172 del Código del Trabajo, percibía una remuneración mensual ascendente a \$ 617.043.

Que conforme a lo razonado en el cuerpo de este escrito, el despido de su representada es improcedente, indebido y carente de justificación, toda vez que no se dio cumplimiento a los requerimientos legales para que ello ocurriera, ya que fácticamente se invoco una causal objetiva-estricta, sin embargo el empleador en su aviso de despido invoco hechos que carecen de la objetividad y fundamentación exigida por el legislador, basándose en explicaciones ambiguas y someras y no los detallo en forma pormenorizada, exigencia del legislador y ratificado por la Excma. Corte Suprema (Recurso Unificación 4885-2015).

IMPROCEDENCIA DEL DESCUENTO APOORTE AFC REALIZADO POR EL EMPLEADOR

A su representada se le ha efectuado un descuento por AFC ascendente a la suma de \$ 1.242.196 que es totalmente improcedente.

En efecto, la jurisprudencia reiterada de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Temuco y de la Corte Suprema, acogiendo un Recurso de Unificación de Jurisprudencia en causa rol 6187-2019, ha estimado que el descuento solamente es susceptible de invocarse cuando las causales del artículo 161 son justificadas, imperando un criterio pro-trabajador y de justicia. (Criterio reiterado en causas rol 41827/2017 - 2778/2015 sentencias dictadas por la Corte Suprema).

En efecto, si bien la ley no exige que el despido sea justificado para que se proceda al descuento, el considerar que el empleador pueda descontar el aporte al fondo de cesantía en situaciones de abierta injusticia en la invocación de las necesidades de la empresa, constituye un incentivo perverso para la utilización de una causal cuyos parámetros están establecidos en la ley, favoreciendo que frente a cualquier situación en que el empleador quiera despedir a un trabajador se invoque resultando con ello un ahorro indebido tanto por el incremento que es menor frente a otras causales de término de contrato, y además permitiéndole el descuento del aporte al fondo de cesantía que no hubiere podido alegar en caso de invocar otra causal de término de contrato.

Así las cosas, el empleador debe ser condenado a restituirle a la trabajadora el descuento por AFC aplicado en la carta de despido.

MONTO A FAVOR DEL EX EMPLEADOR



A su representada se le descontaba de sus remuneraciones la suma mensual de \$23.500 por concepto de anticipo por vacaciones, en un total de 10 cuotas. Al momento de su desvinculación, había pagado la cuota 9/10, ergo, esta pendiente la última cuota ascendente a \$ 23.500, monto que es un crédito a favor de la demandada, reconocida por esta parte y que deberá ser considerado al momento de fallarse la presente causa.

COMPATIBILIDAD DE ACCIONES CONTENIDAS EN EL ARTICULO 169 DEL CODIGO DEL TRABAJO.

Esta parte demandó ejecutivamente en causa J-166-2020 del Juzgado del Trabajo de Temuco el pago de la oferta irrevocable de pago contenida en la carta de despido y el incremento a que se refiere al artículo 169 letra a) del Código del Trabajo.

Ahora bien, el ejercicio de la acción de cobro contemplada en la letra a) del artículo 169 del Código del Trabajo, no es impedimento para que si el trabajador estima que la aplicación de la causal es improcedente, ejerza la acción ordinaria contemplada en el artículo 168 del Código del Trabajo, desde que su objetivo es otro.

Conforme a lo establecido en la letra b) de la citada disposición, y estimando que la causal es improcedente, se puede recurrir al Juzgado del Trabajo con el objeto de obtener tal declaración, lo que si bien no invalidará el despido, dará lugar a un incremento en el monto de la indemnización por años de servicio a que el trabajador tuviere derecho, lo que constituye una sanción a la utilización indebida de la causal.

Como es posible advertir, la acción que se ejerce por este libelo, ciertamente, pretende una cuestión distinta al cobro ejecutivo de la obligación de pago de las indemnizaciones por el despido ejercida en causa J-166-2020 ya referida.

La jurisprudencia ha resuelto que ambas acciones son compatibles. Sentencia Unificación de Jurisprudencia Corte Suprema Causa Rol 27.170-2015, Considerando Octavo: "Que, en consecuencia, la interpretación que esta Corte estima correcta, en relación a la materia de derecho planteada, es aquella sostenida por la sentencia que se impugna, por cuanto lo razonado precedentemente lleva a concluir que la acción contemplada en la letra b) del artículo 169 del Código del Trabajo es diferente y autónoma respecto de la contenida en la letra a) de la misma disposición, sin que pueda entenderse que su ejercicio significa aceptación de la causal. De lo anterior se desprende, pues, que ambas acciones son compatibles, lo que significa que no constituye un impedimento legal para deducir la acción por despido injustificado, el hecho de haber previamente accionado ante el Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional en conformidad al artículo 169 letra a) del Código del Trabajo."

En virtud de la remuneración percibida conforme al artículo 172 del Código del Trabajo; la duración de la relación laboral; la indemnización por años de servicio; el incremento contemplado en el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo, el descuento de AFC improcedente, las vacaciones no pagadas, se producen diferencias en las sumas pagadas por la demandada en juicio ejecutivo a la sazón del despido, y que por intermedio de esta acción judicial se pretenden su pago.

Así las cosas, de acogerse la presente acción ordinaria, se han generado las siguientes prestaciones a favor de su representada, a saber:

- a) Feriado pendiente y proporcional \$ 388.943
- b) Incremento del 30% establecido en el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo, ascendente a \$ 2.036.242 (\$ 6.787.473 por 30 %);
- c) La suma de \$ 1.242.196 descontado por AFC.



d) Menos \$ 23.500 anticipo por vacaciones a favor de la demandada Salcobrand S.A.

Pide tener por deducida demanda por despido injustificado, indebido o improcedente y cobro de prestaciones e indemnizaciones en Procedimiento de Aplicación General en contra de Salcobrand S.A., sociedad del giro de su denominación, representada por don Carlos Alberto González Correa, ignoro profesión u oficio, o de conformidad al artículo 4o inciso 1o del Código del Trabajo don Mario Henríquez, o por quien haga las veces de gerente, administrador o la persona que ejerza funciones de dirección o administración por cuenta o representación de la sociedad ejecutada, ambos domiciliados en Prieto Norte 0320, local 8, Temuco, acogerla y en definitiva declarar que el despido invocado por la demandada es injustificado, indebido e improcedente y que se le condena al pago de las siguientes indemnizaciones y prestaciones que se indican:

a) Feriado pendiente y proporcional \$388.943, o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito del proceso;

b) Incremento del 30% establecido en el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo, ascendente a \$ 2.036.242; o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito del proceso;

c) La suma de \$ 1.242.196 descontado por AFC, o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito del proceso;

d) Menos \$ 23.500 anticipo por vacaciones a favor de Salcobrand S.A.

e) Reajustes e intereses que establecen los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, o la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito del proceso, contados desde la notificación de la demanda o la fecha que fije.

f) Costas de la causa.

TERCERO: Que don Román Gómez Contreras, abogado, cedula nacional de identidad No13.815.715-6, actuando en representación convencional de la demandada SALCOBRAND S.A., sociedad comercial del giro farmacéutico, R.U.T. N°76.031.071-9, representada legalmente por don Alberto Novoa Pacheco, chileno, casado, abogado, cedula nacional de identidad N°11.625.474-3, ambos domiciliados para estos efectos en calle San Francisco No0946, de la comuna y ciudad de Temuco, contesta la acción de despido injustificado y cobro de prestaciones laborales interpuesta por doña DANIELA JAVIERA CONTRERAS PONCE, en contra de su representada Salcobrand S.A., solicitando desde ya su total y absoluto rechazo, con expresa condenación en costas.

NEGATIVA DE LOS HECHOS EN FORMA EXPRESA Y CONCRETA.

Su parte niega haber hecho entrega de una carta redactada en términos insuficientes, genéricos o confusos, sino más bien, declara haber entregado una comunicación clara y precisa, y con todos los elementos necesarios para su acertada inteligencia y que, en todo caso, dan cuenta plena y justificadamente de los hechos que configuran el despido justificado de la actora.

Niega que el despido sea injustificado, indebido y/o improcedente, muy por el contrario, se trata de un evento de racionalización a nivel nacional y regional que se aplicó a otros trabajadores de los establecimientos comerciales de su representada, que específicamente afectó el área donde la demandante ejercía el cargo de Auxiliar de Farmacia – Vendedor Multifunción, tal como se acreditará en la etapa procesal correspondiente.

c. A consecuencia de lo anterior, su parte niega deber monto alguno por el incremento legal del 30%, en virtud de ser justificado el despido.



d. Su parte niega que el descuento realizado por el aporte del empleador al seguro de cesantía sea indebido, toda vez que en virtud de la ley No19.728 y encontrándose justificado el despido, este es plenamente procedente.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, esta parte asume la defensa negativa de todo aquello que no sea reconocido expresamente en esta presentación.

DE LA ACCION DE DESPIDO INJUSTIFICADO.

La demandante doña Daniela Javiera Contreras Ponce comenzó a prestar servicios a su representada a contar del 25 de julio de 2008, para Salcobrand S.A., en el establecimiento comercial ubicado en Prieto Norte N°0320, local 8, de la comuna de Temuco, ejerciendo el cargo de Auxiliar de Farmacia – Vendedor Multifunción.

Efectivamente la actora fue desvinculada con fecha 11 de septiembre de 2020 por la causa de despido establecida en el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa, cuyas indemnizaciones, tanto por años de servicio y sustitutiva del aviso previo fueron pagados en causa laboral ejecutiva RIT J-166- 2020 seguida ante este mismo Juzgado de Letras del Trabajo, habiéndose descontado, tal como se indicó en la misiva de despido, la suma de \$1.242.196.- por descuento por concepto de aporte al seguro de cesantía de la trabajadora.

Así como fue señalado en la carta de despido de fecha 11 de septiembre de 2020 de la demandante doña Daniela Javiera Contreras Ponce, su desvinculación se funda en complejas faltas de cumplimiento en los presupuestos de la compañía durante el año 2019 y 2020.

Lo anterior dice relación con la compleja situación que vive actualmente el país, producto de los eventos que comenzaron a partir del 18 de octubre de 2019, circunstancias que han afectado considerablemente el comercio, reduciendo sus ventas, forzando cierres inesperados de los locales, y una serie de consecuencias que al día de hoy aún no se normalizan y mantienen al rubro comercial en el absoluto desconocimiento de que tan grandes seguirán siendo sus consecuencias.

Si lo anterior no fuese suficiente a partir de marzo de 2020 comenzaron a evidenciarse los desastrosos efectos de la pandemia mundial del Sars-Cov-2, el cual ha generado estragos en la economía local y nacional, obligando a cierres continuos debido a cuarentenas totales y restricciones de movilidad, derivando en una baja grave y sostenida de los ingresos de los establecimientos que se encuentran emplazados en el centro de la comuna de Temuco.

En el caso específico de la comuna de Temuco, se encuentra actualmente por ingresar en su cuarta cuarentena total desde la llegada del Coronavirus.

Su representada, frente al complejo escenario al que se ha venido enfrentando, ha debido modificar necesariamente las dotaciones a nivel nacional en los locales comerciales, y del área de auxiliares de farmacia, atendido principalmente que los costos de operación son notablemente superiores a los ingresos de los mismos, tal como se demostrara oportunamente.

A mayor abundamiento, los resultados económicos durante el pasado año 2019 y 2020, principalmente con posterioridad a octubre del mismo año, a pesar de un sinnúmero de medidas implementadas para aumentar eficiencia y productividad, no han logrado revertir dicha situación, manteniendo perdidas la compañía, circunstancia que ha desembocado en un ajuste de las dotaciones de los locales, para permitir asegurar una



viabilidad en el mediano plazo, y así evitar un cierre completo de los establecimientos comerciales.

Por ello, su representada Salcobrand se ha visto en la necesidad de reducir costos y mejorar la gestión, realizando una restructuración en diversas áreas de la empresa, y en los locales, dentro de las cuales se encuentra aquella donde se desempeñaba la demandante de autos como Auxiliar de Farmacia - Vendedor Multifunción, tal como se indica en su respectiva carta de despido de fecha 11 de septiembre de 2020.

En vista de lo esgrimido por la contraria, pareciera ser de que no se dio una apropiada lectura de la carta de despido, pues en ella se indica claramente que los impulsos que motivaron el despido de la actora fueron detallados en forma clara, concurriendo una determinada causal legal, cuál es la contemplada en el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, esto es, "Necesidades de la empresa, establecimiento o servicio", la cual ha sido invocada y debidamente fundamentada en la aludida carta de despido.

En este sentido, la demandante no hace otra cosa que afirmarnos de que la causal invocada por mi representada estaría perfectamente aplicada, siendo total y absolutamente improcedente la declaración del despido como injustificado.

El término de la relación laboral se fundamentó en la necesaria restructuración que mi representada ha debido efectuar. Ello, en razón del complejo escenario económico por el que ha venido atravesando nuestro país, que, y tal como es de público conocimiento y según se acreditará en la etapa procesal pertinente, ha afectado de sobremanera el rubro del comercio, en el cual se desarrolla su representada.

Así las cosas, la desvinculación de la actora resulta del todo justificada y conforme a derecho, toda vez que dicha circunstancia obedeció a parámetros de objetividad impuesto por factores externos y ajenos, como lo es el decaimiento de la actividad de su representada, afectada directamente por el contexto actual provocado por el Covid-19, en la economía nacional y mundial; gravedad en la medida que provocan en mi representada la necesidad de tener que realizar despidos, reduciendo y reestructurando su personal y; permanencia, por cuanto ha sido una situación que se ha mantenido a lo largo de todo el 2020, lo que lleva el año 2021, y no existe certeza de cuando se terminará esta tan lamentable crisis.

a. Baja sostenida de ventas desde el 18 de octubre de 2020 a la fecha.

Cabe detenerse sobre este punto, debiendo clarificar al Tribunal las notorias diferencias de ventas desde octubre de 2019 a la fecha de hoy, mermas producidas primero a consecuencia del denominado "estallido social", y después con motivo de la pandemia del Covid19 que afecta al mundo entero, y lo anterior contrapesado con los altos costos de funcionamiento, han dejado en números negativos a mi representada durante el año 2019 y 2020, tal como se acreditará.

Su representada jamás alcanzo a repuntar en las ventas después de la efervescencia que comenzó en octubre de 2019 hasta la fecha de hoy.

Por otro lado, con la llegada a nuestro país de la pandemia del virus Sars-Cov-2 en marzo de 2020, las ventas bajaron sustancialmente, precisamente por las medidas impuestas por las autoridades sanitarias y gubernamentales, sumado a las tres cuarentenas totales que mantuvieron prácticamente cerrado a Temuco, y restricciones de funcionamiento, que se mantienen al día de hoy.



b. Baja de dotación a consecuencia de límite de aforo de local.

Asimismo a partir del 18 de marzo de 2020 por efecto propio de las medidas impuestas por las autoridades sanitarias a consecuencia de la pandemia del Sars- Cov-2, se debió limitar en forma relevante el ingreso máximo de clientes a las tiendas, en especial aquella donde se desempeñaba la demandante, pero también su representada se le impuso una limitación respecto de evitar una cantidad innecesaria de trabajadores de turno, que dice directa relación con la cantidad de público que puede ingresar simultáneamente al establecimiento comercial según su superficie.

En marzo de 2020, llegada la pandemia mundial del Coronavirus a nuestra ciudad, y por disposición de la autoridad sanitaria, debieron generarse turnos de trabajadores, precisamente para evitar aglomeraciones entre ellos durante la jornada laboral, de manera de mantener distanciamiento mínimo, y además para que en caso de que uno de esos tuviera un caso sospechoso o contagiado, pudiese tener un turno libre que pudiese asumir labores y mantener el funcionamiento del establecimiento comercial.

Hoy en día aún se mantienen fuertes restricciones, lo que repercute en la cantidad de trabajadores y clientes que pueden ingresar también limitando considerablemente el flujo de ventas, precisamente porque se debe mantener un distanciamiento físico entre estos.

La autoridad dispone que para determinar la capacidad máxima de público que pueda permanecer simultáneamente en el interior de un establecimiento, bajo el contexto de pandemia, se debe procurar cumplir con el distanciamiento social de al menos un metro y medio, previniendo las aglomeraciones.

Recordemos que la autoridad sanitaria impone a todo el comercio una serie de medidas de distanciamiento, higiene, sanitización, prevención, dentro de los cuales encontramos lo indicado anteriormente, “acordar la distribución de la jornada en diversos turnos para evitar aglomeraciones y limitar la cantidad de trabajadores que comparten un mismo espacio”, “Mantener en todo momento una distancia de al menos un metro entre personas”, entre otras más.

Cabe señalar que el último cargo que desempeñó la demandante doña Daniela Javiera Contreras Ponce fue de Auxiliar de Farmacia – Vendedor Multifunción, cargo que la trabajadora mantuvo hasta su necesaria desvinculación.

Resulta necesario recalcar ciertos elementos que son de público y notorio conocimiento, mediante los cuales el comercio en general ha sufrido notorias bajas en la productividad y ventas, no solo producto del denominado “estallido social”, sino además debido a los constantes cambios en las condiciones del mercado, bajas contundentes en el consumo de productos, variación en el comportamiento de compras de los clientes, aumentos en los costos de producción, y ahora último la actual pandemia mundial a consecuencia del virus Sars-Cov-2 que ha modificado el funcionamiento de comercios y las ventas, todas circunstancias que evidentemente son ajenas a la voluntad de mi representada, de carácter objetivas, graves y permanentes.

Ante estos hechos externos y no controlables por parte de su representada Salcobrand, esta ha debido recurrir a la reestructuración de la misma, lo anterior basado en circunstancias objetivas, permanentes y notoriamente públicas, a diferencia de lo que refiere la demandante, que han derivado en eliminar cargos dispensables para el negocio y reduciendo dotaciones en los locales comerciales, reestructurando diversas áreas dentro de la empresa, precisamente para salvaguardar la continuidad de la misma y sus empleados.



En el caso específico de doña Daniela Javiera Contreras Ponce, en su calidad de Auxiliar de Farmacia – Vendedor Multifunción, fue reestructurada el área de auxiliares de la compañía a nivel regional y nacional, donde esta última se desempeñó, debiendo prescindir de sus servicios, no contratándose reemplazo alguno, reduciendo el número de trabajadores y ajustando la dotación de vendedores en todos los locales de su representada, especialmente donde laboraba la demandante.

De hecho, ya se ha desvinculado otra auxiliar de farmacia y vendedor de Temuco, doña Nolfia Sánchez Vorpahl, no existiendo personas que reemplacen dichas funciones, además de otros vendedores a nivel nacional.

El artículo 161 del Código del Trabajo establece expresamente en su inciso 1°, la procedencia del despido de un trabajador por racionalización, dentro de la cual se enmarca la reorganización, al disponer: “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”.

Esta separación encuentra tal asidero en la realidad que, como acreditaremos en la etapa procesal correspondiente, mi representada no ha contratado a nadie para reemplazar o asumir las funciones que prestaba la demandante, por haberse disminuido las dotaciones en dicho establecimiento comercial, y sobre todo el cargo que ejercía.

La Jurisprudencia de nuestros Tribunales Laborales sostiene que la causal de necesidades de la empresa debe tener un carácter objetivo, entendiéndose por ella diversas circunstancias que hacen imprescindible que la empresa desvincule a uno o más trabajadores, para efectos de adecuarse a los cambios de la economía en general o la introducción de nuevas tecnologías, o hacer frente a bajas en el consumo de bienes, lograr mantener un funcionamiento que no implique el cierre de establecimientos, entre otros.

Por otro lado, la causal invocada debe producirse a consecuencia de circunstancias ajenas a la voluntad de mi representada, lo que se evidencia de los hechos públicos y notorios derivados del estallido social y la pandemia del Coronavirus.

Asimismo, se requiere que para su configuración las características que la motivan tengan el carácter de permanentes y graves, todas circunstancias que además de ser públicas y notorias, se acreditaran en la etapa procesal respectiva, tal como lo indica la carta de despido.

Las circunstancias imperantes que han afectado la economía mundial, y el comercio en general, tienen la característica de ser permanentes, toda vez que no se evidencia cuando pudiese cambiar o modificar el escenario actual.

La situación es objetiva su representada ha disminuido la dotación de los establecimientos de Temuco donde prestan servicios de auxiliares de farmacia, a consecuencia de circunstancias graves y permanentes, toda vez que esto ocurrió a nivel nacional de la compañía, disminuyendo las dotaciones de diversas áreas y locales a nivel regional y nacional, no siendo reemplazadas las funciones por ningún otro funcionario, ni tampoco se ha contratado a nadie para asumir dichas funciones específicas.

Así como lo ha señalado la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, esta circunstancia deja en evidencia la concurrencia de la causal de necesidades de la empresa, que fue invocada precisamente por Salcobrand para despedir a la demandante.



Recurriendo al sentido natural y obvio, debe determinarse el alcance del artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo. Así es pertinente analizar la expresión “necesidades” utilizada por el legislador laboral. Conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, esta significa “todo aquello a lo cual es imposible sustraerse, faltar o resistir” y a su turno, la voz “sustraerse” se define como la acción de apartarse o separarse.

De ahí que es posible sostener que cuando algo se hace por necesidad, se alude a todo aquello respecto de lo cual es imposible de sustraerse, faltar o resistir. Y en este orden de ideas, no es posible resistirse al despido de un trabajador, cuando por ello pasa la adaptación de la empresa a nuevas condiciones económicas más gravosas; o bien, cuando ello resulta imprescindible desde la perspectiva de un proceso de reestructuración empresarial (en este sentido, Varas Castillo, Mario: Pérdida de eficacia de la causal de necesidades de la empresa en el sistema de terminación del contrato de trabajo. Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Facultad de Derecho Universidad de Chile, Vol. 2, N°3, 2011, p.84).

Así, por racionalización debe entenderse aquellas estrategias que se dirigen a organizar la empresa, de tal modo que se obtengan los mejores resultados posibles con los menores costos o esfuerzos. Conclusión que se ve reforzada por el concepto otorgado por el Diccionario de la Real Academia Española de la expresión “racionalización”, el que consiste en la “Acción y efecto de racionalizar el trabajo”. Por su parte, “racionalizar” importa “Organizar la producción o el trabajo de manera que aumente los rendimientos o reduzca los costos con el mínimo esfuerzo”.

Refuerza la idea que los hechos que fundaron el despido de la demandante de autos, configuran la causal de necesidades de la empresa, la historia fidedigna del artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, que es uno de los elementos que el sentenciador de la instancia debe considerar al momento de aplicar la ley, en conformidad al artículo 19 inciso 2° del Código Civil.

En consecuencia, su representada ha cumplido con todas las exigencias impuestas por el legislador para despedir a la demandante por la causal de necesidades de la empresa, actuando en forma ajustada a derecho, sin arbitrariedad, siendo el despido plenamente justificado, careciendo así de fundamento la demanda de la actora.

Habiéndose configurado efectivamente la causal de necesidades de la empresa en autos, por haberse realizado un proceso de reestructuración del área en el cual se desempeñaba la actora, que significó la disminución de trabajadores no solo su área y establecimiento, sino de la disminución de la dotación de otros establecimientos a nivel nacional, no verificándose infracción a norma legal alguna al despedir a la demandante de autos, toda vez que lo exigido es la configuración de la causal legal que haga necesaria la separación de uno o más trabajadores de la empresa, siendo prerrogativa del empleador determinar cuáles de los trabajadores deben ser despedidos.

Cabe tener presente que la causal de necesidades de la empresa guarda perfecta armonía con el ordenamiento jurídico nacional en su conjunto, pues dice relación con el desarrollo mismo de la labor empresarial, permitiéndosele al empleador la conservación, desarrollo y subsistencia de su actividad económica en la forma que considere más adecuada, en consideración al desarrollo eficiente de la actividad económica realizada, derecho que se encuentra amparado constitucionalmente en el artículo 19 N°21 de la Constitución Política de la República, que asegura a todas las personas el derecho a



desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen.

Este derecho, por lo demás, ha sido reconocido por el Código del Trabajo en diversas normas, tales como el artículo 306 inciso 2°, que determina que no pueden ser objeto de negociación colectiva aquellas materias que restrinjan o limiten la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa; y el artículo 161 inciso 1°, que reconociendo el derecho del empleador de organizar la empresa, le permite poner término al contrato de trabajo de sus trabajadores cuando ello obedezca a necesidades de la empresa misma, área o establecimiento, como ocurre en la especie, previo pago de una indemnización a los trabajadores despedidos regulada por la ley, conciliando de esta forma los intereses del empleador y el trabajador.

Por ello, si para asegurar la supervivencia de su actividad económica se hace necesaria la separación de un trabajador, el empleador se encuentra facultado para hacerlo, aun cuando debe indemnizarlo en conformidad a la ley, consagrando así nuestro sistema jurídico solamente una estabilidad relativa para los trabajadores, armonizándola con el derecho del empleador de organizar y administrar la empresa.

Asimismo, en el despido por necesidades de la empresa, el empleador decide a que trabajador desvincular. Para poder despedir a uno o más trabajadores por la causal de extinción de la relación laboral prevista en el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, es necesario que efectivamente se configure, pero una vez configurada, es el empleador en virtud de su potestad de mando, dirección y organización, quien decide que trabajadores despedir, con la única limitación que se desempeñen en el área afectada por la necesidad de la empresa.

Pero ello, no importa un despido injustificado, sino una decisión amparada por nuestro ordenamiento legal y que tiene su fundamento en la garantía fundamental del artículo 19 N°21 de la Constitución Política de la República. El empleador debía necesariamente elegir a un trabajador para despedirlo, por haberse configurado la causal de despido por necesidades de la empresa, pero ello no importa una desvinculación improcedente, no obstante que el ex – trabajador lo sienta así, sentimiento que es comprensible, porque ha quedado privado de su fuente laboral por un hecho que no le es imputable.

La extensa Jurisprudencia de nuestros Tribunales de Justicia ha reconocido que es el empleador en virtud de su potestad de dirección y mando, quien decide a que trabajador desvincular por necesidades de la empresa, siendo clarificador la siguiente sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Concepción1:

“11.-..... En otras palabras, la causal de necesidades de la empresa no puede atribuirse a ningún trabajador en particular, sino a cualquiera de ellos, en la medida que se vean afectados por los hechos de carácter general que configuran la causal. La única exigencia del legislador es que esos eventos o circunstancias generales, sean de naturaleza económica o sean de origen tecnológico, determinen la necesidad de separar "a uno o más trabajadores". Por ello, la decisión de que y cuántos trabajadores se verán afectados por la causal, en la medida que formen parte de la actividad afectada, corresponde al empleador que es quien detenta la potestad de mando, dirección, organizar y administrar la empresa”.

De esta forma, los trabajadores no tienen un derecho de propiedad absoluto sobre su empleo, consagrando nuestra legislación la estabilidad relativa en el empleo.



Ahora bien, la demandante no puede pretender que por el solo hecho de ser despedida, su desvinculación sea injustificada o improcedente, más aún si por ella es conocido que los despidos han afectado a la empresa toda a nivel nacional y el área donde se desempeñaba, y por otro lado, la dotación de los establecimientos disminuyeron en la compañía a nivel nacional, y no existen nuevas contrataciones, todas circunstancias que serán acreditadas en la etapa procesal pertinente.

LA CAUSAL DE NECESIDADES DE LA EMPRESA FUE PREVISTA PARA ESCENARIOS COMO EL DESCRITO EN LA MISIVA DE DESPIDO.

Tal como indico claramente la carta de despido, la demandante fue 1 Sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción, 19 de octubre de 2009, Rol N° 70-2009 desvinculada producto de un proceso de reestructuración y consecuente racionalización del personal de la empresa. Esta es precisamente la finalidad para la cual se estableció la causal. Si no se permitiere poner término al contrato de trabajo de un dependiente por los motivos expuestos y de manera justificada, finalmente se estaría derogando tácitamente la causal.

No admitir la procedencia justificada de esta causal para hechos como los especialmente descritos, implicaría limitar la legítima administración de una empresa, escenario en el cual los trabajadores que ahí se desempeñen gozarían de una especie de inamovilidad en el empleo o fuero laboral, toda vez que nunca se les podría despedir sino mediante el pago de un recargo adicional del 30% por sobre las indemnizaciones por años de servicio, lo que llevaría a un absurdo que no puede tener cabida en el derecho.

La causal invocada se fundamenta en que Salcobrand ha debido implementar un proceso de reestructuración, racionalizando puestos de trabajo con el objeto de hacer frente a una crisis mundial, que tuvo un fuerte impacto en el sector y que ha tenido como principal característica la incertidumbre.

No se debe olvidar que junto a esta se adoptaron otras medidas, todas destinadas a hacer frente a la difícil situación económica, sin resultado positivo.

En relación con lo anterior, y para efectos de lo dispuesto en el artículo 454 N°1 del Código del Trabajo, debe atenderse esta parte a los hechos y fundamentos que justificaron la decisión de despedir a la demandante y los cuales fueron contenidos en la correspondiente carta de despido, basándonos en los antecedentes y consideraciones que se explican a continuación.

EN CUANTO A LA SOLICITUD DE “DEVOLUCION” DEL APOORTE AL SEGURO DE CESANTÍA DE LA ACTORA.

No debe olvidarse que el legislador, al inicio del artículo 13 de la ley 19.728 volvió a reiterar la obligación de indemnizar por años de servicio al trabajador que es despedido por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, para luego indicar que se imputan a la indemnización los aportes efectuados por el empleador al seguro de cesantía del trabajador, más su rentabilidad.

El legislador revisó en el mismo artículo tanto la indemnización por años de servicio por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, como la imputación del aporte patronal a la misma indemnización, no estableciendo la obligación de devolver el aporte en caso de declararse injustificado el despido.

Traemos a colación lo razonado por la Iltrma. Corte de Apelaciones de Santiago en fallo de fecha 13 de marzo de 2020, que conociendo de un recurso de nulidad, acoge el arbitrio



estableciendo la procedencia del descuento del seguro de cesantía, indicando en lo pertinente:

“5º) Que cabe considerar además que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 13, 14, y 15 de la Ley N° 19.728 en aquellos casos en que las causales de despido conforme al Código del Trabajo no dan derecho a indemnización por años de servicios, el seguro de cesantía opera como un beneficio a todo evento y para acceder a él basta con que el trabajador presente los antecedentes que dan cuenta del término de la relación laboral y de esta forma puede realizar giros mensuales con cargo al fondo acumulado incluyendo las efectuadas por su empleador. En los otros casos, es decir cuando hay derecho a indemnización por años de servicios, el legislador mantiene subsistente la responsabilidad del empleador de manera que este debe pagar la indemnización legal correspondiente. Sin embargo, en este caso, tratándose de la causal de necesidades de la empresa, el legislador le permite, según dispone el artículo 13 de la Ley N° 19.728, imputar a la indemnización por años de servicios aquella parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan.

6º) Que, en consecuencia, la calificación judicial de injustificado, que se haga del despido por necesidades de la empresa no tiene como sanción la pérdida del derecho que la ley reconoce al empleador en el artículo 13 de la Ley 19.728 pues su texto expreso no contempla esa hipótesis, más aun considerando que como toda sanción, la interpretación de la norma que se cree contenerla debe ser interpretada en forma restrictiva por lo que ante cualquier duda, la labor de hermenéutica se inclina por desestimar su procedencia. Coadyuva a esta conclusión, el texto del artículo 52 de la misma ley que establece cuál es el efecto que se produce si el despido es calificado como injustificado en cuyo evento la sentencia debe ordenar que el empleador pague las prestaciones que correspondan conforme al artículo 13, sin perjuicio del incremento legal respectivo (30%) siendo esta en definitiva la única sanción que la ley preve en esta materia.

2 Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, Duodécima Sala, Rol 3358-2019, “Conejeros con Latam Airlines Group S.A.”, 13 de marzo de 2020.

7º) Que conforme a lo razonado la sentencia impugnada incurre en la infracción de ley denunciada, pues se ha dictado, en contravención a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley N° 19.728, al desconocer la imputación que consagra dicho texto legal, influyendo en la decisión final, pues el error cometido condujo a ordenar al empleador devolver al trabajador \$2.344.090 correspondiente al aporte del empleador al seguro de desempleo, lo que es improcedente.” (El destacado es nuestro)

En el mismo sentido, hacemos presente otro fallo de la Excm. Corte Suprema de fecha 04 de marzo de 2019, que razona sobre la procedencia del descuento del aporte realizado por el empleador al seguro de cesantía, sosteniendo que el empleador sí se encuentra facultado para realizar dicho descuento, Excm. Corte Suprema, Cuarta Sala, Rol 23.348-2018, “Ortiz con Rendic Hermanos S.A.”, 04 de marzo de 2019 QUE CITA

El legislador al regular la materia en el artículo 13 de la referida ley, no realiza referencia alguna respecto de si el despido es o no justificado, remitiéndose únicamente a la potestad y determinación del empleador. El legislador no exige que la decisión patronal pase previamente por el cedazo de un Tribunal en orden a determinarlo conforme a derecho, sino que habilita directamente al empleador a realizar el descuento por el solo



hecho de invocar en la comunicación del despido la causal del artículo 161 del Código del Trabajo.

El artículo 13 de la ley en comento, tan solo exige que el despido se haya efectuado por aplicación del artículo 161 del Código del Trabajo, situación que se verifica a cabalidad en estos autos laborales.

Si con posterioridad a la desvinculación se determina que el despido es injustificado, la ley N°19.728 no dispone que se deba devolver el monto descontado o que impida realizar dicho descuento, y en base a ese mismo razonamiento, se descarta desde todo punto de vista que el sentenciador pueda aplicar sanciones no establecidas en la ley. De la mano de lo argumentado, debemos hacer necesariamente presente que el artículo 52 de la misma ley N°19.728 que establece el Seguro de Desempleo, dispone expresamente que cuando el trabajador accionare por despido injustificado, indebido o improcedente, en conformidad al artículo 168 del Código del Trabajo, o por despido indirecto conforme al artículo 171 del mismo Código, "(...) podrá disponer del saldo acumulado en su Cuenta Individual por Cesantía, en la forma señalada en el artículo 15, (...)” luego la misma norma en su inciso 2° refiere que: “Si el Tribunal acogiere la pretensión del trabajador, deberá ordenar que el empleador pague las prestaciones que correspondan conforme al artículo 13 (...)”.

Siguiendo el propio razonamiento del legislador, el pago del seguro de desempleo se realizaría indiferente de las condiciones, de manera que en nada altera la posterior calificación que realice un tribunal en justificado o injustificado del mismo.

A mayor abundamiento, la aplicación de la ley sobre seguro de desempleo es procedente sin lugar a dudas, por verificarse todas las exigencias legales para dicha situación, toda vez que el artículo 52 del mismo cuerpo legal contempla expresamente la posibilidad que la ex trabajadora deduzca una acción de despido improcedente o injustificado, como ha sucedido en la especie, y luego esta propia norma establece que si el Tribunal acoge dicha pretensión, “debera” ordenar que el empleador pague las prestaciones conforme al artículo 13.

Por lo tanto, se trata de un imperativo legal, que este sentenciador no puede soslayar, no admitiendo interpretación alguna, razón por la cual se deberá proceder al rechazo de la petición de la demandante en tal sentido.

Que la interpretación armónica de estas dos disposiciones permite a mi representada realizar el descuento, al amparo del citado artículo 13 de la ley 19.728, lo que además se ve reforzado por lo dispuesto en el artículo 168 del código del trabajo, en cuanto esta norma no establece otra consecuencia para la declaración de improcedente del despido que el aumento contemplado en la letra a) del mismo, pero no hace desaparecer la causal del término, de modo que los efectos que están relacionados a ella tampoco dejan de producirse, entre ellos, la posibilidad de imputar a la indemnización por años de servicio a que tenga derecho el trabajador la parte del saldo de la cuenta individual por cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan

Por último, es menester concluir que independiente si el despido está justificado o no, la ley 19.728 autoriza siempre el descuento del aporte del empleador al seguro de desempleo, no habiendo norma alguna que ordene a mi representada no imputar dicho aporte o devolver dicho monto en caso de que el despido sea declarado injustificado.



Lo razonado hasta este momento se ve refrendado por el Mensaje que dio origen a dicha ley, que señala en su parte pertinente "(...) Mediante el establecimiento del presente sistema, el trabajador logrará una mayor certeza en la percepción de los beneficios por cesantía, en el caso de las contingencias referidas. A su vez, el empleador verá transformada su actual responsabilidad única de indemnización, por otra en que se combina el pago de las cotizaciones previas con el pago directo de una prestación. De este modo, por una parte, se otorga al trabajador una mejor protección, por el mayor grado de certeza de los beneficios que percibirá y, por otra, facilita al empleador su obligación de pagar las indemnizaciones que corresponda, lo cual tiene particular trascendencia en el ámbito de la micro, pequeña y mediana empresa (...)" En ese orden de ideas, en las situaciones contenidas en las causales de término de contrato de trabajo que no dan derecho a indemnización por años de servicios, el referido seguro de cesantía actúa como una suerte de compensación a todo evento, atendido que tal como se ha dicho, el trabajador con la sola presentación de los antecedentes que den cuenta de la desvinculación tiene derecho a efectuar giros mensuales con cargo al fondo formado con las cotizaciones aportadas y su rentabilidad.

Por otro lado, conforme lo dispuesto por el artículo 13 de la ley en comento, si el contrato de trabajo termina por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, el afiliado tiene derecho a la indemnización por años de servicios prevista en el inciso 2° del artículo 163 del Código del Ramo, prestación a la que se debe imputar la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones que efectuó el empleador, con cargo a las cuales el asegurado pueda hacer retiros en la forma que señala el artículo 15 de la misma ley.

Inclusive según lo permite expresamente el artículo 52 en su inciso segundo, si se acogiere la pretensión de la actora, esta podrá realizar giros de su cuenta individual con la sola exhibición de su finiquito, que permite además concluir que no existe perjuicio alguno a la trabajadora, por cuanto en su cuenta individual se encuentran resguardados los aportes que realizó su empleador en su oportunidad, pudiendo disponer de ellos cuando lo estime conveniente.

Así las cosas en el caso improbable que el despido sea declarado injustificado, el artículo 168 del Código del Trabajo solo impone a mi representada el pago del respectivo incremento legal por sobre la indemnización de perjuicios, siendo este el efecto de su declaración de injustificado, más no el ordenar la devolución de lo aportado por la compañía a la cuenta individual de la trabajadora por concepto de seguro de cesantía, circunstancia no prevista en la ley 19.728.

EN CUANTO A LAS PRESTACIONES PRETENDIDAS POR LA DEMANDA.

La actora refiere en la demanda de autos que se le adeudan los siguientes conceptos:

1. Feriado legal y proporcional en la suma de \$388.943.-

Dicho monto y concepto lo reconocemos expresamente, ya que tal como podrá apreciar en el proyecto de finiquito de la demandada de fecha 11 de septiembre de 2020, que se acompañara en su oportunidad, se adeuda 23.96 días de feriado pendiente y proporcional en la suma de \$388.943.-

2. Incremento legal del 30 % en la suma de \$2.036.242.-

Esta parte niega y controvierte expresamente deber suma por dicho concepto por encontrarse plenamente justificado el despido.

3. Descuento por aporte al seguro de cesantía en la suma de \$1.242.196.-



Esta parte niega y controvierte ex presamente deber suma por dicho concepto por encontrarse plenamente justificado el despido.

4. Anticipo de vacaciones a favor de Salcobrand S.A.

Por último indicar que efectivamente tal y como indica la demanda de autos, y como consta en proyecto de finiquito de la trabajadora de 11 de septiembre de 2020, por concepto de anticipo de vacaciones la señora Contreras adeuda a su representada la suma de \$23.500.- que debe ser descontado, en caso de condenar a mi representada al pago de alguna suma de dinero.

PETICIONES CONCRETAS.

En virtud de lo expuesto en esta presentación, solicitaré el rechazo total de la demanda de autos, solicitando respetuosamente a declarar lo siguiente:

1. Que el despido de la actora se enmarca en lo establecido en el artículo 161 inciso primero del Código de Trabajo y, por tanto, se encuentra justificado.
2. Que, producto de declararse que el despido de la actora, por la causal del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, se encuentra justificado, no procede se condene a mi representada al pago de un recargo del 30% por sobre la indemnización por años de servicio de la demandante.
3. Que se rechaza la solicitud de devolución de aporte del empleador al seguro de cesantía de la actora por ser este procedente, y en el caso improbable de declararse injustificado el despido por necesidades de la empresa, es igualmente procedente el descuento del seguro de cesantía según lo prescrito en los artículos 13 y 52 de la ley 19.728.
4. Que, en consecuencia, se rechaza la demanda con expresa condena en costas; o en subsidio, que se nos exonere del pago de las costas, por haber tenido motivo plausible para litigar.

Pide tener por contestada la demanda de despido injustificado y cobro de prestaciones laborales interpuesta por doña DANIELA JAVIERA CONTRERAS PONCE, en contra de mi representada la sociedad SALCOBRAND S.A., en los términos expuestos en el cuerpo de este escrito, debiendo rechazarla en todas sus partes, con expresa condenación en costas, declarando en definitiva:

1. Que el despido de la actora se enmarca en lo establecido en el artículo 161 inciso primero del Código de Trabajo y, por tanto, se encuentra plenamente justificado.
2. Que, producto de declararse que el despido de la actora por la causal del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo se encuentra justificado, no procede se condene a mi representada al pago del recargo del 30% por sobre la indemnización por años de servicio para la demandante, controvirtiéndose además su monto y años de servicios señalados por la actora.
3. Que se rechaza la solicitud de devolución de aporte del empleador al seguro de cesantía de la actora por ser este procedente, y en el caso improbable de declararse injustificado el despido por necesidades de la empresa, es igualmente procedente el descuento del seguro de cesantía según lo prescrito en los artículos 13 y 52 de la ley 19.728.
4. Que, por tanto, se rechaza la demanda con expresa condena en costas, o en subsidio, que se nos exonere del pago de las costas, por haber tenido motivo plausible para litigar.



CUARTO: Que celebrada la audiencia preparatoria en presencia de las partes el Tribunal propone bases para lograr a un acuerdo, consistente en el pago del 20% del incremento y con respecto a la devolución de AFC en un 70% y este no se produce. A continuación dicta:

SENTENCIA PARCIAL:

Respecto de los montos que han sido reconocidos por las partes, el Tribunal dicta sentencia parcial por los conceptos de feriado proporcional pendiente por la suma de \$388.943.-, cifra a la que se le descontará la suma de \$23.500.-, por concepto de anticipo de vacaciones que ha sido reconocido por la demandante adeudar a la demandada, por lo que la suma que le corresponde pagar a la demandada asciende a \$365.443.-, lo que deberá pagar dentro del plazo de 5 días hábiles, y en caso contrario se realizará dicho cobro en la Unidad de Cumplimiento de este Tribunal.

En la misma oportunidad se fijaron los siguientes:

HECHOS NO DISCUTIDOS:

1.- Existencia de la relación laboral con su fecha de inicio, labores desempeñadas por la actoral, las remuneraciones indicadas y que se puso término a la misma el día 11 de septiembre de 2020, por la causal de necesidades de la empresa.

HECHOS A PROBAR:

1.- Efectividad de concurrir en la especie la causal de necesidades de la empresa conforme a los hechos expuestos en la carta de despido y efectividad de ser procedente la devolución de lo descontado por concepto de aporte del empleador al seguro de cesantía.

QUINTO: Que las partes rindieron la siguiente prueba:

PRUEBAS INCORPORADAS POR LA DEMANDADA:

DOCUMENTAL

1. Contrato de trabajo, comprobante de recibo Reglamento Interno, anexo 2, guía de compensaciones y constancia riesgos asociados, todos de fecha 25 de julio de 2008.
2. Anexos de contrato de trabajo de fechas 09 de septiembre de 2008, 28 de octubre de 2009, 18 de agosto de 2010, 01 de agosto de 2011, 01 de agosto de 2011, 05 de agosto de 2011, 31 de marzo de 2015, 22 de septiembre de 2015, 16 de mayo de 2018.
3. Carta de despido de la trabajadora de fecha 11 de septiembre de 2020 junto a comprobante ante la Dirección del Trabajo y de envío de carta certificada.
4. Proyecto de Finiquito de la trabajadora de fecha 11 de septiembre de 2020.
5. Liquidaciones de remuneración de la trabajadora de septiembre de 2019 a septiembre de 2020, ambas inclusive.
6. Certificado de saldo de aporte del empleador al seguro de cesantía de la trabajadora de fecha 08 de septiembre de 2020.
7. Estado de resultados Salcobrand 01 enero 2019 a 30 abril 2020.
8. Publicación de Emol.com de 16 de diciembre de 2019 titulada "Ventas presenciales del comercio se desploman en Valparaíso, Biobío y La Araucanía en octubre tras estadillo social".
9. Publicación de Biobiochile.cl de 28 de noviembre de 2019 titulada "Crisis incremento caída de ventas en el comercio: chilenos están comprando solo bienes necesarios."
10. Publicación de Biobiochile.cl de 16 de diciembre de 2019 titulada "CNC informa de una importante baja en ventas durante octubre en Valparaíso, Biobío y la Araucanía".



11. Publicación de La Tercera de 20 de octubre de 2020 titulada “Ventas del comercio registran primera caída luego del boom del 10% de los fondos de pensiones”.

CONFESIONAL

La parte demandada renuncia a la prueba confesional.

TESTIMONIAL

1. **Fernando Javier Plaza González** RUN 13.421.529-1 Cargo: Químico Farmacéutico, conoce a la demandante, fue su jefe por 3 a 4 años en las dependencias, es jefe de local donde trabajaba la demandante, en Prieto Norte 320 al interior del supermercado Líder. Fue desvinculada por temas económicos si bien el local tenía flujo de clientes y ventas por el estallido y la pandemia las ventas bajaron ostensiblemente, se debió hacer un cambio de contrato que no aceptó la Sra. Daniela para mantener su sueldo, lo que ella no aceptó. Esto se ofreció a todos los trabajadores de local, también se le ofertó cambio de local y tampoco quiso. El aforo de clientes ha bajado mucho, el Líder determina horario y aforo de clientes. Antes tenía horario de 9 a 22 horas; ahora se redujo de 9 a 19.00 incluso llegaron a cerrar a las 18.00 horas. El local no presenta datos azules, esta en situación crítica, tres trabajadores aceptaron la medida y continúan trabajado **CONTRAINTERROGADO**. Se le desvinculó porque no aceptó cambio de local ni cambio de sucursal, no tiene cambio de dotación en el local. En el local trabajaban 5 cinco personas número que se mantiene.
2. **Mario Alfredo Henríquez Mardones** RUN 10.041.978-5 Cargo: Químico Farmacéutico, jefe de local, en la farmacia al interior de Prieto Norte. Daniela trabajaba como vendedora multifunción hubo cambio importante en estado de resultado bajo ante por estallido social, no se cumplían los presupuestos y se modificó el contrato lo que ella no aceptó. La modificación indicaba las cosas que se hacía en el contrato, cambio que vino desde la central. En el local ha habido baja de ventas, esta todo complicado, menos dineros difíciles para los clientes. Ha habido baja general de ventas. No recuerda porcentaje. Cuando se produjo el estallido hubo caída importante y después llegó la pandemia, se recibe público el aforo lo determina el supermercado, como también el horario de funcionamiento; antes cerraban 10 de la noche, ahora a las 19:00 horas. **CONTRAINTERROGADO** Doña Daniela Contreras no aceptó el cambio de contrato, las consecuencias las conoce don Julio Yáñez. En el local trabajan 5 personas, Fabián Prado Víctor Lizama Benjamín Ilabaca Cristian Godoy, cuando despidieron a doña Daniela trabajaban 5 personas, las personas nombrada no trabajaban en el lugar.

PRUEBAS INCORPORADAS POR LA DEMANDANTE:

DOCUMENTAL

1. Carta de despido de fecha 11 de septiembre de 2020
2. Finiquito no autorizado ante Notario Sylvia Hueche de 11 de septiembre de 2020.

CONFESIONAL

La parte demandante renuncia a la prueba confesional.

I.-En cuanto a la causal de despido:

SEXTO: Que la causal invocada por la demandada para poner término al contrato es la de necesidades de la empresa, según se expresa en la carta de 11 de septiembre



de 2020, por la cual se comunica el término del contrato de trabajo, que en lo pertinente señala: *“La resolución antes señalada se fundamenta en un proceso de reestructuración interna de la empresa, lo que ha implicado ciertas modificaciones en el lugar donde Usted presta sus servicios.*

Es del caso que nuestra empresa no ha podido lograr los resultados requeridos para este negocio, generando complejas faltas de cumplimientos en los presupuestos de la Compañía. Así las cosas, desde lo general se han debido implementar durante el presente año, modificaciones en relación con las dotaciones de los locales, atendido a que el costo de mantener abierto el local con la actual dotación es superior a los ingresos que genera. De esta forma, en su caso particular, la suma de los resultados del local durante el último año -no obstante, una serie de medidas de eficiencia y productividad desarrolladas- no han podido revertir esta situación, lo cual tiene como consecuencia un ajuste en la dotación del mismo, a fin de permitir darle viabilidad en el mediano plazo.

A raíz de lo anterior, se ha dispuesto que sus labores sean asumidas por el resto de los trabajadores del local, lo que creemos es un nuevo refuerzo por intentar revertir la situación en la que se encuentra hoy el lugar donde usted presta sus servicios, y así evitar el tener que adoptar otras decisiones más complejas sobre el particular”

SEPTIMO: Respecto de la causal invocada la doctrina ha puntualizado: “La causal de necesidades de la empresa 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 estas deben ser objetivas, graves y permanentes. Los problemas de la empresa no deben ser transitorios y subsanables. La ley al referirse a las necesidades de la empresa no solo se refiere a las necesidades de carácter técnico sino que también de orden financiero o económico”. (Código del Trabajo, Nueva Justicia Laboral Tomo I Director Luis Lizama Portal edición 2010, Editorial Puntolex SA)

OCTAVO: Que nuestra Corte Suprema ha señalado a propósito de esta causal contemplada en el artículo 161, “... si bien los casos contemplados en el (artículo) no son de carácter taxativo, es decir la disposición puede alcanzar a situaciones análogas o semejantes, todas ellas siempre deben decir relación con aspecto de carácter técnico o de orden económico, los primeros aluden a rasgos estructurales de la instalación de la empresa que provocan cambios en la mecánica funcional de la misma, en cuanto a los segundos, ellos importan, en general la existencia del deterioro de las condiciones económicas de la empresa que haga inseguro su funcionamiento.

Así también conviene tener a la vista la sentencia de la Excma. Corte Suprema en causa Rol 7022-09, de 22 de septiembre de 2009, considerando 14: “Que, así, el costo de la decisión de transformarse, fusionarse y modificar la modalidad de prestación de sus servicios, en virtud de cuyo diseño se justificaba la contratación de los actores cuando ella no ha sido ocasionada por razones de bajas de productividad o que involucren en sí merma en las condiciones económicas del empleador, no puede ser traspasado al dependiente, por cuanto, como se ha dicho- el legislador laboral protege la estabilidad en el empleo y la mantención de las fuentes laborales, siendo de carga del empleador la indemnización de sus trabajadores con los incrementos que al efecto dispone la ley,



siempre que la empresa no se encuentre en la necesidad de prescindir de sus empleados por una situación externa e independiente de ella, sino que la misma ha sido generada por su decisión libre, en pro de la optimización de sus recursos y funcionamiento, decisión legítima que la ley no objeta, pero cuyas consecuencias deben ser asumidas por el titular de la misma.”

NOVENO: Que de la solo lectura de la carta de despido, se desprende que si bien cumple formalmente los requisitos establecidos en el artículo 162 del Código del Trabajo, toda vez que establece una causal de despido, necesidades de la empresa y hechos en que se fundamenta, lo cierto es que corresponde a la demandada acreditar los mismos. Para tal efecto se rindió prueba testimonial por la demandada, compareciendo don Fernando Plaza y don Mario Henríquez, ambos químicos farmacéutico del local en que se desempeñaba la actora, contestes en señalar que producto del estallido social y la pandemia, con las restricciones de aforo y horario que colocaba el supermercado en cuyo interior se encuentra la farmacia en que se desempeñaba la actora las ventas bajaron ostensiblemente, hubo que hacer modificación de contrato lo que la actora no aceptó, sostiene que antes de estallido eran 5 personas que se desempeñaban en el local y en la actualidad ese número permanece.

Acompañó publicaciones de prensa que se refiere a la caída de las ventas del comercio, que el tribunal descartar porque se refiere en términos genéricos a la crisis económica, que las ventas presenciales se han desplomado luego del estallido social, que ha provocado una caída en la ventas incluso después del bono del retiro del 10% del fondo de personas todos publicaciones de medios de prensa que se refieren en términos generales a la crisis en el retail, pero no explican la situación en específico de la demandada y de la declaración de los testigos presentados por la demandada, dos jefe de local que hacen referencia al estallido social y la pandemia, argumentos que no se contienen en la carta de despido y de cuyas declaraciones se desprende que la desvinculación de la actora más bien obedece a su negativa por no aceptar la modificación de su contrato de trabajo, motivo que no califica como una causa objetiva, grave y permanente, que justifique la desvinculación de la actora en efecto el fundamento de la carta apunta al costo que significa mantener abierto el local con la actual dotación que es superior a los ingresos que genera, sin embargo ambos testigos coinciden que el número de trabajadores no ha variado antes del estallido y en la actualidad, siguen siendo cinco luego que la actora fue despedida, lo que contradice los fundamentos expuestos como causal de despido y permiten aseverar que esta no es una situación objetiva y permanente, sino más bien se fundamenta en la negativa de la actora de aceptar un cambio en su contrato, al punto tal que señalan los testigos que los demás trabajadores aceptaron la modificación y continúan trabajando. El documento presentado por la demandada en cuanto a estado de resultado, emana de su propia parte y no es posible contrastarlo con otros documentos objetivos.

DECIMO: En estas circunstancias, no cabe sino declarar como injustificada la causal invocada, siendo procedente otorgar, de las prestaciones solicitadas en el petitorio por el actor, el incremento del 30% respecto de la indemnización por años de servicio.

UNDECIMO: Que en relación al descuentos de AFC que reclama indebido el demandante, teniendo presente una interpretación armónica de los artículos 13, 14 y 15 de la Ley 19.728 que regula el Seguro de Cesantía y las disposiciones del Código del Trabajo que norman la causal necesidades de la empresa y el despido injustificado, es



posible concluir que ante la declaración de injustificada de la causal de necesidades de la empresa ya no nos encontraríamos ante un despido por necesidades de la empresa sin ante un despido arbitrario, carente de causal y no amparado por la ley; y en esta situación no procedería el descuento del seguro de cesantía por el empleador; siendo procedente el descuento únicamente cuando el trabajador interpone demanda judicial aceptando la causal necesidades de la empresa o cuando deduciéndose libelo judicial el juez rechaza la demanda considerando el despido justificado y que en consecuencia la causal de necesidades de la empresa concurre en el caso concreto. En la especie atendido que la causal invocada de necesidades de la empresa ha sido declarada injustificada ello obsta a la aplicación del artículo 13 de la ley 19.728, sobre seguro de cesantía y en consecuencia no corresponde se impute a la indemnización por años de servicio la parte del saldo de la cuenta individual por cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador, que fueron descontadas por la demandada en el finiquito suscrito y que alcanzaron la cantidad : \$ 1.242.196 respecto del actor, por lo que se ordenará el reintegro de dicha suma, que le fue descontada.

DUODÉCIMO: Que el resto de los antecedentes probatorios rendidos, incorporados y no pormenorizados, en nada alteran lo concluido precedentemente.

Y visto además lo dispuestos artículos 1, 4, 5, 7, 8, 41, 161, 162, 163, 168, 172, 173, 456, 459 y siguientes del Código del Trabajo, **SE DECLARA:**

I.- Que **SE ACOGE**, con costas, la demanda interpuesta por don Esteban Brito Martínez, abogado, en representación de **DANIELA JAVIERA CONTRERAS PONCE**, en contra de **SALCOBRAND S.A.**, sociedad del giro de su denominación, representada por don Carlos Alberto González Correa, todos ya individualizados y declarando que el despido del demandante, de 11 de septiembre de 2020, fundado en la causal de necesidades de la empresa resulta injustificado, se condena a la demandada al pago de las siguientes prestaciones:

a) Incremento del 30% respecto de la indemnización por años de servicio: **\$ 2.036.242.-**

b) Devolución AFC: **\$ 1.242.196.-**

II.- Que las cantidades otorgadas serán reajustadas y devengarán intereses de conformidad al artículo 173 y 63 del Código del Trabajo respectivamente

III.- Se condena en costas a la demandada se fijan esta en **\$300.000**

RIT O-99-2021

RUC 21- 4-0319487-2

Pronunciada por doña MARTA PAOLA ALVAREZ BASAEZ, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco.

En Temuco a dos de julio de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la resolución precedente.





KXTFVFMNCZ

A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>