

Santiago, veintisiete de diciembre de dos mil veintiuno.

VISTOS:

PRIMERO: Que, comparece CHIGUIN CAROLINA CHIANG CUELLAR, RUT 15.684.303-2, vendedora integral, domiciliada en pasaje Buenos Aires 276-C, Quilpué, deduciendo Demanda de Tutela Laboral con ocasión del despido y Cobro Prestaciones e indemnizaciones laborales en contra de PARÍS ADMINISTRADORA LIMITADA, RUT 96.973.670-5, del giro de su denominación, representado legamente por doña PAULINA KIMBERLY SOLAR ALARCÓN, RUT 18.328.163-1, jefe de recursos humanos, ambos con domicilio en avenida Argentina N°51, Valparaíso.

Expone que su relación laboral con la empresa demandada comenzó el día 9 de agosto del año 2012. A partir del día 1 de enero del año 2013 el contrato de trabajo devino en

un contrato a plazo indefinido. La labor que se obligó a realizar por el contrato de trabajo fue la de Vendedora Integral Tienda, en la sección de línea blanca y venta de electrodomésticos hogar. Tal labor era ejecutada en el local comercial de propiedad del demandado ubicado en la tienda Paris el Belloto, comuna de Quilpué.

Indica que el contrato de trabajo establecía una jornada ordinaria de trabajo de 45 horas semanales, distribuidas de la siguiente manera: de domingo a jueves de 10:15 horas a 21:15 horas, con dos horas de colación; y viernes y sábado de 10:45 a 21:45 horas con dos horas de colación. Tenía dos días libres a la semana y dos domingos libres al mes.

La remuneración que el empleador se obligó a pagarle consistía, por una parte, en remuneraciones de carácter fijo, y, por otro, remuneraciones de carácter variable.

La parte fija la parte fija de la remuneración, consistía en un sueldo base de \$320.500, gratificación de \$126.865, asignación caja \$15.152, asignación de colación por \$18.182.- y asignación de movilización por \$18.182.

Adicionalmente se le pagaba de manera fija y de forma mensual un bono denominado “bono sala cuna” por la suma fija de \$136.368, el que debe considerarse para efectos de



calcular la indemnización por años de servicio y sustitutiva del mes de aviso si se paga de manera mensual y fija, tal como ocurrió en este caso. De hecho, en la práctica dicho bono era imponible, y a la fecha de su despido ya se había pagado 10 veces de forma consecutiva y mensual. Por ende, la parte fija de su última remuneración es de \$633.881.

Respecto a la parte variable, en atención a su calidad de vendedora en tienda, la remuneración estaba compuesta por una serie de comisiones y pagos por el cumplimiento de ciertas metas, tales como Bono TES, Comisión por venta de tarjetas Mas, Comisión por transacción, Comisión tarjeta regalo París, Comisión venta contado, comisión venta kiosco, semana corrida, premio banco París y otros.

Hace presente que a partir del 18 de marzo de 2020 la tienda París el Belloto fue cerrada debido al estado de catástrofe por calamidad pública decretado debido a la actual pandemia de Coronavirus. La empresa decidió suspender los contratos de trabajo, pero con goce de remuneraciones. No volvió a prestar servicios efectivos, incluso hasta el término de la relación laboral, salvo la última semana en que efectuó trabajos de postventa de ventas por internet a través de la modalidad de teletrabajo. Refiere que para el cálculo de las remuneraciones variables, el ex empleador tomó en cuenta el promedio de los últimos tres meses para el pago de estas de la siguiente manera, según consta en las liquidaciones de remuneraciones de abril y mayo de 2020: Bono TES (Promedio ultimo 3 meses) \$42.000, Labores Administrativas (Prom-Variables) \$345.869, Premio Retail Financiero (Prom-Premios) \$12.440.- Protección Paris (Prom-Premios) \$194.367 y semana corrida en un promedio de \$72.896. Por ende, la parte variable de remuneración así calculada da un monto de \$667.572.

Indica que sumando la parte fija y la parte variable de la remuneración, y especialmente tomando en cuenta lo señalado respecto de la parte variable que se calculó por el propio empleador tomando en base los promedios para su pago, la última remuneración mensual devengada en los términos del Art. 172 del Código del Trabajo es de \$1.301.453.



Agrega que según la carta de despido y el finiquito de contrato de trabajo, indicó que su última remuneración mensual devengada era de solo \$876.671, en circunstancias que era mucho mayor. Existiendo una diferencia de \$424.782.

Presumiblemente el monto calculado por el ex empleador se hizo tomando en cuenta las remuneraciones correspondientes al mes de junio y julio de 2020. Sin embargo, tales remuneraciones pagadas no contemplan el componente variable de sus remuneraciones, reduciéndose considerablemente el monto de la última remuneración mensual devengada. Entonces, para el cálculo correcto de la misma se tomó en consideración, tal como lo señala la propia Dirección del Trabajo tratándose del cierre del lugar de trabajo, el promedio de los últimos tres meses de la parte variable, promedio que fue calculado por el propio empleador en las liquidaciones de remuneraciones de abril y mayo, todos de 2020 y que dejó de pagar en junio y julio de 2020.

Suscribió finiquito con reserva de derechos, señalando que la base de cálculo de la remuneración no corresponde.

Destaca que el ex empleador tampoco ha procedido a pagar de forma íntegra las remuneraciones correspondientes a los meses de junio y julio, todos de 2020. Tratándose de las remuneraciones de junio y julio, no incluyó el componente variable, sino que solo procedió a pagar la parte fija de acuerdo a los siguientes montos: Junio de 2020: Total de haberes \$463.239.- No se incluyó el bono de sala cuna ni tampoco la parte variable, por ende, el ex empleador le adeuda remuneraciones de ese mes por la suma de \$838.214, y en Julio de 2020: Total de haberes \$614.660.- No se incluyó la parte variable, por ende, se le adeuda remuneraciones de ese mes por la suma de \$686.793.

En cuanto al término de la relación laboral, el día 31 de julio del año 2020 el ex empleador procedió a despedirle mediante el envío de carta de despido a su domicilio invocando la causal contemplada en el Art. 161 inciso primero del Código del Trabajo, es decir, “Necesidades de la empresa”. La misiva, en un extenso relato genérico, pero carente de datos concretos relativos específicamente a la situación laboral de la actora, señala:



“Por medio de la presente comunico a usted que se ha dispuesto poner término al contrato de trabajo que lo vincula con la Empresa París Administradora Limitada, a partir de esta fecha, en virtud de la causal legal contemplada en el inciso 1° del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, “necesidades de la empresa establecimiento o servicio”.

Los hechos que fundan la causal de despido invocada son:

“La empresa ha sufrido una reducción sustancial de sus ventas e ingresos como consecuencia directa e inmediata de la drástica disminución en el funcionamiento y operación habitual de las tiendas París ubicadas en todo el territorio nacional hace meses.

Este resultado negativo en la operación en la Empresa comenzó a gestarse en el mes de octubre de 2019, a raíz de los sucesos de alteración del orden público denominado “estallido social”, lo que obligó a cerrar tiendas y reducir de manera significativa el periodo diario de atención al público, generando importante reducción de los ingresos por ventas presenciales.

Dicha afectación económica negativa se ha profundizado de manera dramática, debido al cierre generalizado de nuestros establecimientos y la consiguiente abrupta y exponencial caída de las ventas, generado por las medidas adoptadas por la autoridad sanitaria con ocasión de la propagación del virus Covi-19 en nuestro país y por las estrictas medidas de confinamiento que fueron decretadas de manera paulatina en la mayor parte del territorio nacional, tales como cuarentanas y cordones sanitarios dispuestos por las autoridades públicas del Gobierno en el marco del “Estado de Excepción decretado por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que declara “Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe”, por Calamidad Pública, en el territorio de Chile, mediante Decreto Supremo N°104 del 18 de marzo de 2020; y su “Prórroga de Declaración de Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe, por Calamidad Pública, en el territorio de Chile”, mediante Decreto Supremo N° 269 del 12 de junio de 2020. Adicional a esto, y como es de público conocimiento, todas París ubicadas en centros comerciales o malls se mantuvieron cerrados por decisión de sus administraciones en base a la aceptación del cierre que planteó el Ministerio de Economía y Salud, desde el 18 de marzo de 2020, lo que significó que todas



las tiendas dentro de los centros comerciales estuvieran cerradas, sin atención de público y sin ventas.

Considerando los hechos anteriormente descritos, se debe tener presente que las empresas del comercio son una de las actividades económicas más afectadas por las medidas de excepción sanitaria y por los actos de violencia y saqueos ocurridos en meses pasados, y nuestra actividad fue declarada como una actividad no esencial no excluida de las medidas antes mencionadas, razón por la que ha estado impedida de funcionar y ejecutar su negocio.

En efecto, según cifras oficiales del Ministerio de Economía del mes de junio pasado, se ha estimado que es “realmente impresionante la disminución de ventas comerciales, que registraron una bajada de entre 58% y 44,9%, hasta la tercera semana del mes pasado” (Ministerio de Economía, 2 de junio 2020).

Concretamente, los acontecimientos descritos en párrafos precedentes generaron una

fuerte caída de los ingresos de nuestra compañía, a saber, en el primer trimestre del año 2020 se redujeron un 17% en comparación a igual espacio de tiempo del año 2019. Y en los meses de abril, mayo y junio de 2020, en comparación a iguales meses del año 2019, se redujeron los ingresos por ventas presenciales de nuestras tiendas en un 87%.

La afectación significativa al funcionamiento del comercio que se menciona y la consecuente disminución en los ingresos por ventas presenciales es un fenómeno completamente ajeno a las decisiones y el marco de acción de nuestra empresa. Así, tanto las alteraciones de funcionamiento provocadas por el “estallido social”, como los cierres de tiendas, para hacer frente al control de la propagación del virus Covid-19, han sido consecuencia del cumplimiento del deber de seguridad ante situaciones de origen externo y, en el primer caso, igualmente, una decisión de resguardar las instalaciones de la empresa ante diversos actos delictuales que les afectaron, siendo incluso el cierre de establecimientos ante la pandemia del Covid 19, respecto de un número importante de nuestras tiendas en el país, producto de las resoluciones de las autoridades que han prohibido derechamente el funcionamiento de empresas de nuestro giro. Es más, aún aquellas tiendas no afectadas directamente por medidas restrictivas como las denominadas



“cuarentenas” y “cordones sanitarios”, también se han visto sustancialmente afectadas en su funcionamiento debido a la prohibición general emanada de las autoridades de salud de propiciar aglomeraciones de público en espacios cerrados. Asimismo, y como es de público conocimiento, todas las tiendas de la empresa ubicadas dentro de centros comerciales o malls se encuentran cerradas desde el 18 de marzo del presente año, por una razón de seguridad que los administradores de dichos centros de comercio adoptaron en conjunto con las autoridades de los Ministerios de Economía y Salud, acogiendo la petición de tales autoridades, sin perjuicio de mencionar que antes de ello, alcaldes de diversas comunas anunciaron públicamente que clausurarían dichos centros comerciales.

En el contexto anterior se torna económicamente indispensable para nuestra compañía reducir considerablemente los costos, disminuyendo la dotación actual de trabajadores, por lo que se ha adoptado la lamentable medida de despedir a un conjunto de trabajadores de la empresa, proceso en el cual su despido, como Vendedor Integral Tienda Local París El Belloto, de la ciudad de Quilpué se inserta”.

Finalmente, dicha misiva señala que a título de indemnización sustitutiva del mes de aviso le pagarán la suma de \$876.671, y por concepto de indemnización por años de servicios la cantidad de \$7.013.368.

Sostiene que de la transcripción de la carta de despido, resulta evidente que el ex empleador para justificar las razones fundantes de la causal legal invocada ha indicado solo una mera referencia a circunstancias absolutamente generales y vagas, carentes de sustancia, sin indicación de cifras o montos en concreto, y sin siquiera referirse en términos concretos cómo es que todo lo señalado en la carta se vincula directamente con la no continuidad de los servicios.

Sostiene que la carta de despido discurre sobre las ideas generales de la reducción de ventas e ingresos; resultados negativos; afectaciones económicas; caídas de ventas y similares, todo ello a consecuencias de los actos de violencia atribuidos al “estallido social”, y luego los cierres de locales comerciales debido a las medidas de restricción sanitaria dispuestas por la autoridad.



Si se analiza en detalle lo expuesto por la empresa, en el tercer párrafo alude a una reducción sustancial de ventas e ingresos desde hace meses, pero no indica a cuánto asciende esa presunta reducción, ni señala cifras o montos al respecto para comprender en qué consistiría tal sustancial reducción. Luego, en el párrafo cuarto señala la empresa que ha tenido un resultado negativo, generándose importantes reducciones en ingresos de ventas presenciales atribuidos al estallido social, pero nuevamente no se señalan cifras ni montos, sino que solo declaraciones vagas y genéricas.

Añade que el párrafo quinto reitera la idea de una afectación económica negativa, la cual se ha profundizado de manera dramática debido a las medidas de restricción sanitaria, pero nuevamente no indica cifras o montos al respecto, y es más, ni siquiera señala por qué tal reducción ahora es más profunda y dramática, porque la única manera de comprender eso es mediante la exposición de datos económicos y numéricos concretos que están completamente ausentes.

En el párrafo sexto de la carta, se señala una declaración muy general sobre las consecuencias que el panorama descrito por la empresa ha ocasionado a las actividades de comercio, citando una presunta declaración proveniente del Ministerio de Economía en junio. Sin embargo, tal declaración -de ser cierta- alude en términos muy genéricos a bajas en las ventas del comercio, pero sin hacer referencia a la empresa en específico en la cual yo prestaba servicios. Como puede observarse, nuevamente la empresa no aporta datos en concreto.

Asimismo, en el párrafo séptimo de la misiva y después de un extenso preámbulo genérico, la empresa señala que, en el caso en particular, según cifras, en el primer trimestre de 2020 han disminuido los ingresos en un 17% en comparación con igual periodo del año 2019 y en los meses de abril, mayo y junio de 2020 han disminuido los ingresos por ventas presenciales en un 87%. Este es el único párrafo en que la empresa aporta datos económicos. Sin embargo, nuevamente se trata de datos genéricos y que no explican en concreto por qué su contrato de trabajo no puede continuar, ya que, si se analiza con detención estas afirmaciones, tales datos dicen relación con la disminución de ingresos en comparación al periodo del año 2019 y solo se refiere a ingresos por ventas presenciales.



Explica que la empresa está alegando que simplemente tiene ingresos, pero estos en comparación al año 2019 han disminuido, sin indicar si efectivamente se han producido pérdidas para la empresa. Además, se trata de cifras genéricas, pues la carta ni siquiera hace referencia a cuál es la situación económica en concreto del lugar específico en que prestaba servicios, esto es, tienda Paris el Belloto. Se pregunta ¿a cuánto se redujeron los ingresos en dicha tienda? ¿hubo pérdidas y si las hubo cuáles el monto? La carta no responde a ninguna de esas preguntas.

En el párrafo octavo, la empresa reitera y de manera muy genérica el contexto nacional que explicaría la baja en las ventas, pero no señala ninguna cifra o monto en específico o en concreto al respecto para poder comprender cuál es el real impacto de todo lo que se dice en ella. Y a consecuencia de ello, en el párrafo noveno, la empresa señala que económicamente se hace indispensable reducir costos, disminuyendo la dotación de trabajadores, entre las cuales se encuentran un conjunto de ellos y yo. Pues bien, la carta nuevamente no hace referencia a cuál es el impacto económico en cifras concretas, ni a cuánto es necesario disminuir los costos de la empresa, ni tampoco cuál es el número de trabajadores que supuestamente van a salvar a la empresa de un desastre económico, ni tampoco señala cuántos trabajadores han sido despidos. Y lo que es más grave, ni siquiera hace referencia a cómo la sucursal París el Belloto se vería en la necesidad de ponerle término a su contrato de trabajo, pues no se señala ninguna cifra o dato numérico de tal tienda en la cual la actora se desempeñaba.

Concluye que las razones de hecho esgrimidas son sumamente genéricas e inespecíficas. Es más, tal como señalaré más adelante, la tienda Paris el Belloto procedió a su reapertura el día 25 de julio de 2020 y yo, durante la última semana antes de mi despido, presté servicios en postventa de ventas efectuadas por la empresa de manera electrónica a través de la página de internet.

Estima que el despido -que claramente es injustificado- se produjo dentro un contexto delicado, pues la motivación del despido claramente tiene que ver con su estado de salud.



Sostiene que el despido en realidad obedece a su estado de salud, lo que evidencia una discriminación hacia la actora, vulneratoria de garantías fundamentales, ya que la motivación principal para ponerle término al contrato de trabajo dice relación con el estado salud que padece.

Reitera que a partir del día 18 de marzo del presente año, debido a la declaración de estado de excepción constitucional por calamidad pública debido a la pandemia, el ex empleador decidió cerrar el local comercial en donde prestaba servicios ubicado en la comuna de Quilpué, esto es, Local París El Belloto. En dicho local comercial, en la tienda eran aproximadamente 180 que trabajaban, en la función que prestaba como vendedora integral eran 5 con la actora.

En dicho contexto, los trabajadores de la empresa no podían prestar servicios efectivos, pero mantuvieron vigente la relación laboral. En primer lugar, bajo la modalidad de suspensión del contrato según la Ley de Protección al Empleo, y, posteriormente, la suspensión del contrato, pero con goce de remuneraciones a cargo del empleador. Todo ello a la espera de que mejorasen las condiciones sanitarias para volver a prestar servicios efectivos.

Añade que una semana antes del despido, se desempeñó laboralmente a través teletrabajo en labores de postventa de la tienda, relativo a las ventas efectuadas de forma electrónica por internet. Además, luego del cierre de las tiendas, don Luis Fuentes, el jefe de área electrónica le señaló que debía hacer cursos de buenas prácticas laborales y mejorar la atención al público en general, cursos que efectivamente efectuó.

Hacer presente que en la comuna de Quilpué no se ha decretado cuarenta, pese al estado de excepción constitucional, por lo que la movilidad y las actividades laborales en dicha comuna no se han paralizado completamente.

Indica que a partir de mayo de 2020 la empresa comenzó comunicar a los trabajadores de la empresa que iban a comenzar los preparativos para la reapertura de la tienda, y que probablemente durante el mes de julio de 2020 se procedería a abrir efectivamente la tienda al público. En todo caso, la tienda siguió funcionando mediante ventas por internet.



Tratándose de los preparativos para la reapertura, la empresa comenzó a citar a los trabajadores para que concurriesen presencialmente a la tienda antes de la reapertura. Sin embargo, debido a los riesgos para la salud que podría significar para los trabajadores de la empresa volver a prestar servicios en medio de la pandemia, el sindicato de la empresa envió una lista de trabajadores con alguna condición de salud especial o enfermedad de base a la gerencia de la empresa y a recursos humanos, con el objeto de disponer de las medidas necesarias para proteger la salud y la vida de estos, en especial de trabajadores con alguna condición adicional de riesgo.

Dentro de la lista mencionada, se encontraba la actora, pues padece Diabetes Mellitus Tipo. Tal enfermedad le fue diagnosticada durante el año 2014 y actualmente se encuentra con tratamiento médico respectivo. Entonces, a la preparación a la que se aludía en el párrafo anterior, fueron citados y concurriendo a la tienda solos trabajadores que no presentaren algún problema de salud o condición médica especial que pudiere aumentar los riesgos de contagio con el Covid-19.

Una vez terminados los preparativos de la reapertura de la empresa, el 25 de julio de 2020 se procedió a la reapertura de la tienda, pero con los trabajadores que no tenían problemas de salud o alguna condición especial al respecto, sin que yo fuere convocada a la misma por las razones ya señaladas. En tal sentido, y en cumplimiento de los deberes de seguridad, pensé que la empresa estaba protegiendo su vida y que el contrato de trabajo se mantendría suspendido mientras las condiciones sanitarias le permitieren volver a prestar servicios.

Narra que, de forma sorpresiva, la empresa demandada el día 31 de julio del año 2020 procedió a separarla de funciones, cinco días después de la reapertura al público, alegando la presunta existencia de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, en circunstancias que a esa fecha sus compañeros de trabajo volvieron a prestar servicios debido a la reapertura de la tienda Paris el Belloto, tienda que hasta el día de hoy sigue funcionando sin mayores inconvenientes con gran afluencia de público.

Plantea que le llama poderosamente la atención que en la fecha específica del despido no se hayan efectuado otros despidos masivos o generales por esa misma causal en la tienda Paris



el Belloto -pues la tienda reabrió- y que solo fuere despedida por la misma causal y con idéntica carta de despido otra compañera de trabajo que ejecutaba labores en calidad de vendedora integral. Dicha trabajadora es doña Sandra Losada, quien también tiene una condición de salud especial o enfermedad de base y que tampoco fue citada a la reapertura del centro comercial.

Estima que estas circunstancias dan cuenta de una política de la empresa en orden a separar a aquellos trabajadores que por algún motivo de salud presentan factores de riesgos más elevados, invocando presuntas necesidades de la empresa. Entonces, la empresa, frente al riesgo que significa para la salud de un trabajador con alguna enfermedad de base volver a prestar servicios bajo condiciones sanitarias desfavorables, en vez de mantener vigente la relación laboral, prefirió deshacerse de la demandante. Más aun, tomando en cuenta que llevaba prestando servicios de forma leal y correcta desde el año 2012, y lo mínimo que se espera, bajo estas circunstancias difíciles, es que el empleador mantenga vigente la relación laboral.

Por lo expuesto, y la forma en que se fueron sucediendo los hechos, y en circunstancias que en realidad no se configuran las necesidades de la empresa, no le queda más que concluir que el proceso de separación de sus funciones obedece más bien a una discriminación por razones de salud de su ex empleador.

Señala que el día 18 de agosto del presente año, procedió a suscribir un finiquito de contrato de trabajo. En tal instrumento, se deja constancia que el ex empleador procedió a pagar las siguientes cifras por concepto de término de contrato de trabajo: Indemnización por años de servicio \$7.013.368, Indemnización sustitutiva del mes de aviso \$876.671, y Vacaciones adeudadas \$478.463.

Por otro lado, a tales cifras el ex empleador hizo los siguientes descuentos: por AFC \$1.416.590, préstamo personal \$661.108, y anticipo \$80.000.

La suma líquida a pagar en dicha instancia fue de \$6.210.804.-



Sin embargo, reitera, la última remuneración mensual devengada como base de cálculo que su ex empleador tomó en consideración para el cálculo de sus indemnizaciones laborales es mucho mayor a la indicada en la carta de despido y el finiquito; que no estoy de acuerdo con la causal de despido invocada, y, por ende, tampoco estoy de acuerdo con el descuento del seguro de cesantía ya que no hay necesidades de la empresa, además el ex empleador le adeuda prestaciones. Por ese motivo procedió a suscribir el finiquito de contrato de trabajo con reserva de derechos en el siguiente tenor: “Me reservo el derecho a demandar el despido injustificado, cobro de prestaciones y la restitución del AFC, la base de cálculo de mi última remuneración no corresponde, fui vulnerada en mis derechos fundamentales”. Recibió las sumas indicadas en el finiquito solo a título de anticipo, pues se va a demandar tutela por vulneración a derechos fundamentales, despido injustificado, la restitución del descuento del seguro de cesantía y las prestaciones derivadas de las diferencias producidas por el mal cálculo de su última remuneración mensual devengada, diferencias que provienen de lo que el ex empleador efectivamente pagó a título de indemnización por años de servicio y sustitutiva del mes de aviso y lo que debió haberse pagado. Además, anuncia que va a demandar las remuneraciones no pagadas de los meses de junio y julio, todos de 2020.

Tomando en consideración que su última remuneración mensual devengada era de 1.301.453, lo que correspondía pagar por indemnización por 8 años de servicio era de \$10.411.624, y no la suma de \$7.013.368. Por ende, va a demandar la diferencia que es de \$3.398.256.-. Y tratándose de la indemnización sustitutiva del mes de aviso, correspondía pagar a suma de \$1.301.453, y no la cantidad de \$876.671. También demanda la diferencia que es de \$424.782.

Afirma que en el caso, se trata de un acto de discriminación por su estado de salud con ocasión del despido.

Estima que la demandada ha vulnerado sus garantías constitucionales, porque fue objeto de un despido injustificado e improcedente, ya que lo que en realidad lo que motivó el despido



fue un criterio sospechoso, es decir, su estado de salud, lo que evidencia discriminación y afectación hacia su persona.

Indica como indicios de la vulneración de garantías fundamentales, existiendo un claro nexo temporal y causal: Que no fue citada a las operaciones o preparativos de la tienda comercial París el Belloto, ubicada en la comuna de Quilpué, en circunstancias que otros compañeros de trabajo sí. Padece de Diabetes Mellitus 2, desde el año 2014, enfermedad o condición especial de salud que fue informada por el sindicato a la empresa para efectos de determinar las medidas de seguridad en caso de reapertura. La sucursal París el Belloto procedió a su efectiva reapertura el día 25 de julio de 2020, sin que la actora fuere citada para prestar servicios de forma presencial. El día 31 de julio de 2020, 6 días después de la reapertura de la tienda, fue despedida por el ex empleador, quien invocó la causal de “necesidades de la empresa” en circunstancias que tales necesidades no son tales. Tanto es así que se dispuso la reapertura de la tienda antes del despido. El mismo día del despido fue despedida una compañera de trabajo que trabajaba en la misma tienda, quien también presentaba una enfermedad de base o condición especial de salud y fue separada con idéntica carta de despido.

En cuanto a la base de cálculo, reitera que el propio empleador, durante los meses de abril y mayo, todos de 2020, pagó las remuneraciones conforme a dicho promedio sin inconvenientes. Por tal motivo y tomando en cuenta dicho cálculo la última remuneración mensual devengada es de \$1.301.453.-. En cambio, tratándose de los meses de junio y julio, todos de 2020, mi ex empleador no tomó en cuenta el componente variable y por eso se reduce el cálculo de la última remuneración mensual devengada, con la inclusión del “bono sala cuna”.

Solicita declarar que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales en contra de la actora, consistente en una discriminación arbitraria por motivos de salud, en los términos legales ya indicados; que la última remuneración mensual devengada,



asciende a la suma de \$1.301.453; se condene a la demandada al pago de la indemnización establecida en el artículo 489 inciso tercero parte final, por un monto de \$14.315.983, a razón de 11 remuneraciones o la suma que se estime en justicia, o bien, en subsidio de lo anterior y de estimarse que la última remuneración mensual devengada es de \$876.671, se condene a la empleadora a un monto de \$9.643.381 a razón de 11 remuneraciones, diferencia no pagada de la Indemnización sustitutiva del aviso previo de \$424.782; diferencia no pagada de la indemnización por años de servicio: \$3.398.256, recargo del 30% del Art. 168 del Código del Trabajo en caso de despido injustificado por necesidades de la empresa \$3.123.487, o en subsidio un recargo de \$2.104.010, Devolución del descuento por seguro de cesantía \$1.416.590, remuneraciones adeudadas de junio de 2020 \$838.214, remuneraciones adeudadas de julio de 2020 \$686.793. Todo con intereses y reajustes, y costas de la causa.

De manera subsidiaria, interpone demanda de despido injustificado indebido e improcedente y Cobro de Prestaciones, y para evitar reiteraciones innecesarias, doy por reproducidos los argumentos de hecho indicados en lo principal de esta presentación, en todo aquello que sea compatible con la acción de despido injustificado que se demanda, en especial, el hecho que en este caso en particular no se configura la causal de necesidades de la empresa, ya que los argumentos esgrimidos en la carta de despido son muy genéricos e imprecisos, al punto de que ni quiera se menciona a la tienda en que prestaba servicios y no aporta datos o cifras al respecto.

La explicación que la empresa trata de dar se advierte que es un sinnúmero de razones muy genéricas, carentes de contenido, sin indicación montos, fechas ni plazos.

La carta de despido no dice nada en concreto que le permita poder comprender racionalmente las razones económicas de su despido, ni le permite, a su vez, poder rebatir los hechos en ella contenidos, quedando prácticamente en la indefensión frente al juego de palabras y supuestos allí esgrimidos.



Tampoco le han proporcionado ninguna información adicional al momento de entregarle la carta de despido que lo fundamente, lo que le impide conocer por qué razones y hechos he sufrido en realidad la mayor sanción laboral.

Solicita declarar que el despido del que ha sido objeto invocando la causal del Artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo “Necesidades de la empresa” es indebido, injustificado e improcedente, que la última remuneración mensual devengada asciende a la suma de \$1.301.453. Y se ordene a la demandada pagar: Diferencia de la Indemnización sustitutiva del aviso previo \$424.782, diferencia de la indemnización por años de servicios \$3.398.256, recargo del 30% del Art. 168 del Código del Trabajo por \$3.123.487 o en subsidio de \$2.104.010, devolución del descuento por seguro de cesantía \$1.416.590, remuneraciones adeudadas de junio de 2020 \$838.214, remuneraciones adeudadas julio de 2020: \$686.793. Todo con intereses y reajustes, y costas de la causa.

SEGUNDO: Que, a la presente causa se acumuló la denuncia por vulneración de derechos fundamentales, deducida por SANDRA LILIANA LOSADA QUINTERO, RUT 23.627.717-8, vendedora integral, domiciliada en Polcura 323, Villa El Sauce, Quilpué, en contra de la misma demandada.

Expone que la relación laboral con la demandada comenzó el día 12 de octubre del año 2011, y a partir del día 1 de enero del año 2012 el contrato de trabajo devino en uno de plazo indefinido.

Se obligó a realizar por el contrato de trabajo, funciones de Vendedora Integral Tienda, en la sección de línea blanca y venta de electrodomésticos hogar. Tal labor era ejecutada en el local comercial de propiedad del demandado ubicado en la tienda Paris el Belloto, comuna del Quilpué.

El contrato de trabajo establecía una jornada ordinaria de trabajo de 45 horas semanales, distribuidas de domingo a jueves de 10:15 horas a 21:15 horas, con dos horas de colación; y viernes y sábado de 10:45 a 21:45 horas con dos horas de colación. Tenía dos días libres a la semana y dos domingos libres al mes.



La remuneración consistía, en remuneraciones de carácter fijo, y, remuneraciones de carácter variable.

La parte fija estaba compuesta de un sueldo base de \$320.500, gratificación de \$119.062, asignación caja \$15.152, asignación de colación por \$18.398, y asignación de movilización por \$18.398. Por ende, la parte fija e invariable de su última remuneración es de \$491.510.

La parte variable estaba compuesta por una serie de comisiones y pagos por el cumplimiento de ciertas metas, tales como Bono TES, Comisión por venta de tarjetas Mas, Comisión por transacción, Comisión tarjeta regalo París, Comisión venta contado, comisión venta kiosco, semana corrida, premio banco París y otros.

Hace presente que a partir del 18 de marzo de 2020 la tienda París el Belloto fue cerrada debido al estado de catástrofe por calamidad pública decretado debido a la actual pandemia de Coronavirus. De la tal forma que la empresa decidió suspender el contrato de trabajo, pero con goce de remuneraciones.

No volvió a prestar servicios efectivos, incluso hasta el término de la relación laboral. En tal sentido, para el cálculo de las remuneraciones variables se deben considerar el promedio de los últimos tres meses en que puede ejecutar labores que dieran lugar a remuneraciones variables por 30 días. Tales meses corresponden a diciembre de 2019, enero de 2020 y febrero de 2020. Considerando que la parte fija imponible (descartando las asignaciones no imponibles) es de \$439.562, para obtener el promedio de la parte variable se resta el total imponible a la parte fija y su resultado corresponde a las remuneraciones variables.

En diciembre de 2019, la remuneración imponible en total fue de \$1.024.410, y restando la parte fija \$439.562, da un total de \$584.848 correspondientes a la parte variable.

En enero de 2020, la remuneración imponible fue de \$1.071.927, y restando la parte fija, da un total de \$632.365.-correspondientes a la parte variable.

En febrero de 2020, la remuneración imponible fue de \$1.114.531, y restando la parte fija, da un total de \$674.969 correspondientes a la parte variable.



El promedio de la parte variable de la remuneración, tomando en cuanto los meses en que alcanzó a prestar servicios los 30 días de trabajo, corresponde a \$630.727.

Concluye que, sumando la parte fija y la parte variable de la remuneración, y especialmente tomando en cuenta lo señalado respecto de la parte variable, su última remuneración mensual devengada en los términos del Art. 172 del Código del Trabajo es de \$1.122.237.

Señala que el ex empleador, según la carta de despido y el finiquito, indicó que su última remuneración mensual devengada era de solo \$797.546, en circunstancias que era mucho mayor. Existiendo una diferencia de \$324.691.

Presumiblemente el monto calculado por el ex empleador se hizo tomando en cuenta las remuneraciones correspondientes al mes de mayo, junio y julio de 2020. Sin embargo, tratándose de mayo, estuvo con licencia médica y solo le pagaron la remuneración por 15 días y tratándose de las remuneraciones de junio y julio, ambas de 2020 no contemplan el componente variable de mis remuneraciones, reduciéndose considerablemente el monto de la última remuneración mensual devengada.

Para el cálculo correcto de la remuneración se tomó en consideración, tal como lo señala la propia Dirección del Trabajo tratándose del cierre del lugar de trabajo, el promedio de los últimos tres meses de la parte variable, promedio que fue calculado tomando en cuenta los meses de diciembre de 2019, enero de 2020 y febrero de 2020,

puesto que esos fueron los últimos tres meses en que prestó servicios de manera efectiva por los 30 días de trabajo.

Suscribió el finiquito con la reserva de derechos respectiva señalando que la base de cálculo de su remuneración no corresponde.

Tratándose de las remuneraciones, hace presente que su ex empleador tampoco ha procedido a pagar de forma íntegra las remuneraciones correspondientes a los meses de junio y julio, todos de 2020. Tratándose de las remuneraciones de junio y julio, el ex empleador no incluyó el componente variable, sino que solo procedió a pagar la parte fija en Junio de 2020 \$463.239, y no se incluyó la parte variable, por ende, el ex empleador le



adeuda remuneraciones por la suma de \$658.998. En Julio de 2020 el total de haberes es \$442.176, mes en que tampoco se incluyó la parte variable, por ende, la ex empleadora le adeuda remuneraciones por la suma de \$680.061.

En cuanto al término de la relación laboral, indica que el día 31 de julio del año 2020 el ex empleador procedió a despedirle mediante el envío de carta de despido a su domicilio invocando la causal contemplada en el Art. 161 inciso primero del Código del Trabajo, es decir, “Necesidades de la empresa”. Tal misiva, en un extenso relato genérico, pero carente de datos concretos relativos específicamente a la situación laboral, de la actora señala: “Por medio de la presente, comunico a usted que se ha dispuesto poner término al contrato de trabajo que lo vincula con la Empresa París Administradora Limitada, a partir de esta fecha, en virtud de la causal legal contemplada en el inciso 1° del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, “necesidades de la empresa establecimiento o servicio”.

Los hechos que fundan la causal de despido invocada son: “La empresa ha sufrido una reducción sustancial de sus ventas e ingresos como consecuencia directa e inmediata de la drástica disminución en el funcionamiento y operación habitual de las tiendas París ubicadas en todo el territorio nacional hace meses. Este resultado negativo en la operación en la Empresa comenzó a gestarse en el mes de octubre de 2019, a raíz de los sucesos de alteración del orden público denominado “estallido social”, lo que obligó a cerrar tiendas y reducir de manera significativa el periodo diario de atención al público, generando importante reducción de los ingresos por ventas presenciales.

Dicha afectación económica negativa se ha profundizado de manera dramática, debido al cierre generalizado de nuestros establecimientos y la consiguiente abrupta y exponencial caída de las ventas, generado por las medidas adoptadas por la autoridad sanitaria con ocasión de la propagación del virus Covi-19 en nuestro país y por las estrictas medidas de confinamiento que fueron decretadas de manera paulatina en la mayor parte del territorio nacional, tales como cuarentanas y cordones sanitarios dispuestos por las autoridades públicas del Gobierno en el marco del “Estado de Excepción decretado por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que declara “Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe”, por Calamidad Pública, en el territorio de Chile, mediante Decreto Supremo

N°104 del 18 de marzo de 2020; y su “Prórroga de Declaración de Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe, por Calamidad Pública, en el territorio de Chile”, mediante Decreto Supremo N° 269 del 12 de junio de 2020. Adicional a esto, y como es de público conocimiento, todas París ubicadas en centro comerciales o malls se mantuvieron cerrados por decisión de sus administraciones en base a la aceptación el cierre que planteó el Ministerio de Economía y Salud, desde el 18 de marzo de 2020, lo que significó que todas las tiendas dentro de los centros comerciales estuvieran cerradas, sin atención de público y sin ventas.

Considerando los hechos anteriormente descritos, se debe tener presente que las empresas del comercio son una de las actividades económicas más afectadas por las medidas de excepción sanitaria y por los actos de violencia y saqueos ocurridos en meses pasados, y nuestra actividad fue declarada como una actividad no esencial no excluida de las medidas antes mencionadas, razón por la que ha estado impedida de funcionar y ejecutar su negocio.

En efecto, según cifras oficiales del Ministerio de Economía del mes de junio pasado, se ha estimado que es “realmente impresionante la disminución de ventas comerciales, que registraron una bajada de entre 58% y 44,9%, hasta la tercera semana del mes pasado” (Ministerio de Economía, 2 de junio 2020).

Concretamente, los acontecimientos descritos en párrafos precedentes generaron una fuerte caída de los ingresos de nuestra compañía, a saber, en el primer trimestre del año 2020 se redujeron un 17% en comparación a igual espacio de tiempo del año 2019. Y en los meses de abril, mayo y junio de 2020, en comparación a iguales meses del año 2019, se redujeron los ingresos por ventas presenciales de nuestras tiendas en un 87%.

La afectación significativa al funcionamiento del comercio que se menciona y la consecuente disminución en los ingresos por ventas presenciales es un fenómeno completamente ajeno a las decisiones y el marco de acción de nuestra empresa. Así, tanto las alteraciones de funcionamiento provocadas por el “estallido social”, como los cierres de tiendas, para hacer frente al control de la propagación del virus Covid-19, han sido consecuencia del cumplimiento del deber de seguridad ante situaciones de origen externo y,



en el primer caso, igualmente, una decisión de resguardar las instalaciones de la empresa ante diversos actos delictuales que nos afectaron, siendo incluso el cierre de establecimientos ante la pandemia del Covid 19, respecto de un número importante de nuestras tiendas en el país, producto de las resoluciones de las autoridades que han prohibido derechamente el funcionamiento de empresas de nuestro giro. Es más, aún aquellas tiendas no afectadas directamente por medidas restrictivas como las denominadas “cuarentenas” y “cordones sanitarios”, también se han visto sustancialmente afectadas en su funcionamiento debido a la prohibición general emanada de las autoridades de salud de propiciar aglomeraciones de público en espacios cerrados. Asimismo, y como es de público conocimiento, todas las tiendas de la empresa ubicadas dentro de centros comerciales o malls se encuentran cerradas desde el 18 de marzo del presente año, por una razón de seguridad que los administradores de dichos centros de comercio adoptaron en conjunto con las autoridades de los Ministerios de Economía y Salud, acogiendo la petición de tales autoridades, sin perjuicio de mencionar que antes de ello, alcaldes de diversas comunas anunciaron públicamente que clausurarían dichos centros comerciales.

En el contexto anterior se torna económicamente indispensable para nuestra compañía reducir considerablemente los costos, disminuyendo la dotación actual de trabajadores, por lo que se ha adoptado la lamentable medida de despedir a un conjunto de trabajadores de la empresa, proceso en el cual su despido, como Vendedor Integral Tienda Local París El Belloto, de la ciudad de Quilpué se inserta”.

Finalmente, dicha misiva señala que a título de indemnización sustitutiva del mes de aviso le pagarán la suma de \$876.671, y por concepto de indemnización por años de servicios la cantidad de \$7.013.368.-

En torno a los hechos invocados como justificativos del despido, resulta evidente que el ex empleador, para justificar las razones fundantes de la causal legal invocada ha indicado solo una mera referencia a circunstancias absolutamente generales y vagas, carentes de sustancia, sin indicación de cifras o montos en concreto, y sin siquiera referirse en términos concretos cómo es que todo lo señalado en la carta se vincula directamente con la no continuidad de los servicios de la actora.



Indica que la carta de despido discurre sobre las ideas generales de la reducción de ventas e ingresos; resultados negativos; afectaciones económicas; caídas de ventas y similares, todo ello a consecuencias de los actos de violencia atribuidos al “estallido social”, y luego los cierres de locales comerciales debido a las medidas de restricción sanitaria dispuestas por la autoridad.

Si se analiza en detalle lo expuesto por la empresa, en el tercer párrafo alude a una reducción sustancial de ventas e ingresos desde hace meses, pero no indica a cuánto asciende esa presunta reducción, ni señala cifras o montos al respecto para comprender en qué consistiría tal sustancial reducción. Luego, en el párrafo cuarto señala la empresa que ha tenido un resultado negativo, generándose importantes reducciones en ingresos de ventas presenciales atribuidos al estallido social, pero nuevamente no se señalan cifras ni montos, sino que solo declaraciones vagas y genéricas. Continuando por el recorrido por la carta, el párrafo quinto reitera la idea de una afectación económica negativa, la cual se ha profundizado de manera dramática debido a las medidas de restricción sanitaria, pero nuevamente no indica cifras o montos al respecto, y es más, ni siquiera señala por qué tal reducción ahora es más profunda y dramática, porque la única manera de comprender eso es mediante la exposición de datos económicos y numéricos concretos que están completamente ausentes.

En el párrafo sexto de la carta, se señala una declaración muy general sobre las consecuencias que el panorama descrito por la empresa ha ocasionado a las actividades de comercio, citando una presunta declaración proveniente del Ministerio de Economía en junio. Sin embargo, tal declaración -de ser cierta- alude en términos muy genéricos a bajas en las ventas del comercio, pero sin hacer referencia a la empresa en específico en la cual la actora prestaba servicios. Como puede observarse, nuevamente la empresa no aporta datos en concreto.

Recién, en el párrafo séptimo de la misiva y después de un extenso preámbulo genérico, la empresa señala que, en el caso en particular, según cifras, en el primer trimestre de 2020 han disminuido los ingresos en un 17% en comparación con igual periodo del año 2019 y en los meses de abril, mayo y junio de 2020 han disminuido los ingresos por ventas



presenciales en un 87%. Este es el único párrafo en que la empresa aporta datos económicos. Sin embargo, nuevamente se trata de datos genéricos y que no explican en concreto por qué el contrato de trabajo de la actora, no puede continuar, ya que, si se analiza con detención estas afirmaciones, tales datos dicen relación con la disminución de ingresos en comparación al periodo del año 2019 y solo se refiere a ingresos por ventas presenciales.

Es decir, la empresa está alegando que simplemente tiene ingresos, pero estos en comparación al año 2019 han disminuido, sin indicar si efectivamente se han producido pérdidas para la empresa. Además, se trata de cifras genéricas, pues la carta ni siquiera hace referencia a cuál es la situación económica en concreto del lugar específico en que la actora prestaba mis servicios, esto es, tienda Paris el Belloto. Se pregunta ¿a cuánto se redujeron los ingresos en dicha tienda? ¿hubo pérdidas y si las hubo cuáles el monto? La carta no responde a ninguna de esas preguntas.

En el párrafo octavo, la empresa reitera y de manera muy genérica el contexto nacional que explicaría la baja en las ventas, pero no señala ninguna cifra o monto en específico o en concreto al respecto para poder comprender cuál es el real impacto de todo lo que se dice en ella. Y a consecuencia de ello, en el párrafo noveno, la empresa señala que económicamente se hace indispensable reducir costos, disminuyendo la dotación de trabajadores, entre las cuales se encuentran un conjunto de ellos y yo. Pues bien, la carta nuevamente no hace referencia a cuál es el impacto económico en cifras concretas, ni a cuánto es necesario disminuir los costos de la empresa, ni tampoco cuál es el número de trabajadores que supuestamente van a salvar a la empresa de un desastre económico, ni tampoco señala cuántos trabajadores han sido despidos. Y lo que es más grave, ni siquiera hace referencia a cómo la sucursal París el Belloto se vería en la necesidad de ponerle término a mi contrato de trabajo, pues no se señala ninguna cifra o dato numérico de tal tienda en la cual yo me desempeñaba. En suma, queda demostrado que las razones de hecho esgrimidas son sumamente genéricas e inespecíficas. La tienda Paris el Belloto procedió a su reapertura el día 25 de julio de 2020, por lo que al menos en dicha tienda no se observan las supuestas “necesidades de la empresa”.

Estima que el despido -que claramente es injustificado- se produjo dentro un contexto delicado, pues su motivación, claramente tiene que ver con el estado de salud de la demandante.

Afirma que el despido, en realidad obedece a su estado de salud, lo que evidencia una discriminación hacia la actora, vulneratoria de garantías fundamentales.

A partir del día 18 de marzo del presente año, debido a la declaración de estado de excepción constitucional por calamidad pública en la pandemia, el ex empleador decidió cerrar el local comercial en donde prestaba servicios ubicado en la comuna de Quilpué, esto es, Local París El Belloto. En dicho local comercial, en la tienda 180 personas trabajaban aproximadamente. Y en la función que prestaba como vendedora integral eran 5 trabajadores.

Los trabajadores de la empresa no podían prestar servicios efectivos, pero mantuvieron vigente la relación laboral. En primer lugar, bajo la modalidad de suspensión del contrato según la Ley de Protección al Empleo, y, posteriormente, la suspensión del contrato, pero con goce de remuneraciones a cargo del empleador. Todo ello a la espera de que mejorasen las condiciones sanitarias para volver a prestar servicios efectivos.

Hace presente que en la comuna de Quilpué no se ha decretado cuarenta, pese al estado de excepción constitucional, por lo que la movilidad y las actividades laborales en dicha comuna no se han paralizado completamente. A partir de mayo de 2020 la empresa comenzó comunicar a los trabajadores de la empresa que iban a comenzar los preparativos para la reapertura de la tienda, y que probablemente durante el mes de julio de 2020 se procedería a abrir efectivamente la tienda al público. En todo caso,

la tienda siguió funcionando mediante ventas por internet.

Tratándose de los preparativos para la reapertura, la empresa comenzó a citar a los trabajadores para que concurriesen presencialmente a la tienda antes de la reapertura. Sin embargo, debido a los riesgos para la salud que podría significar para los trabajadores de la empresa volver a prestar servicios en medio de la pandemia, el sindicato de la empresa



envió una lista de trabajadores con alguna condición de salud especial o enfermedad de base a la gerencia de la empresa y a recursos humanos, con el objeto de disponer de las medidas necesarias para proteger la salud y la vida de estos, en especial de trabajadores con alguna condición adicional de riesgo.

Indica que dentro de la lista mencionada en el párrafo anterior, se encontraba la actora, pues padece Hipertensión Arterial. Tal enfermedad le fue diagnosticada durante el año 2017 y actualmente se encuentra con tratamiento médico respectivo. A la preparación aludida, fueron citados y concurriendo a la tienda solo trabajadores que no presentaren algún problema de salud o condición médica especial que pudiere aumentar los riesgos de contagio con el Covid-19.

Una vez terminados los preparativos de la reapertura de la empresa, el 25 de julio de 2020 se procedió a la reapertura de la tienda, pero con los trabajadores que no tenían problemas de salud o alguna condición especial al respecto, sin que la demandante fuere convocada a la misma por las razones ya señaladas. En tal sentido, y en cumplimiento de los deberes de seguridad, pensó que la empresa estaba protegiendo su vida y que su contrato de trabajo se mantendría suspendido mientras las condiciones sanitarias le permitieren volver a prestar servicios.

Sostiene que de forma sorpresiva, la empresa demandada el día 31 de julio del año 2020 procedió a separarle de funciones, a solo 6 días de la reapertura al público, alegando la presunta existencia de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, en circunstancias que a esa fecha sus compañeros de trabajo volvieron a prestar servicios debido a la reapertura de la tienda Paris el Belloto, la que hasta el día de hoy sigue funcionando sin mayores inconvenientes con gran afluencia de público.

Refiere le llama poderosamente la atención que en la fecha específica del despido no se hayan efectuado otros despidos masivos o generales por esa misma causal en la tienda Paris el Belloto -pues la tienda reabrió- y que solo fuere despedida por la misma causal y con idéntica carta de despido otra compañera de trabajo que ejecutaba labores en calidad de vendedora integral. Dicha trabajadora es doña Chiguin Chiang, quien también tiene una



condición de salud especial o enfermedad de base y que tampoco fue citada a la reapertura del centro comercial.

Estima que las circunstancias descritas dan cuenta de una política de la empresa en orden a separar a aquellos trabajadores que por algún motivo de salud presentan factores de riesgos más elevados, invocando presuntas necesidades de la empresa. Entonces, la empresa, frente al riesgo que significa para la salud de un trabajador con alguna enfermedad de base volver a prestar servicios bajo condiciones sanitarias desfavorables, en vez de mantener vigente la relación laboral, prefirió deshacerse de la demandante. Más aun tomando en cuenta que llevaba prestando servicios de forma leal y correcta desde el año 2011, y lo mínimo que se espera bajo estas circunstancias difíciles, es que el empleador mantenga vigente la relación laboral.

Agrega que, en realidad, no se configuran las necesidades de la empresa, por lo que no le queda más que concluir que el proceso de separación obedece más bien a una discriminación por razones de salud del ex empleador.

El día 18 de agosto del presente año, procedió a suscribir con su ex empleador un finiquito de contrato de trabajo. En el que se deja constancia que el ex empleador procedió a pagar las siguientes cifras por concepto de término de contrato de trabajo: Indemnización por años de servicio \$7.177.911; Indemnización sustitutiva del mes de aviso \$797.546; Vacaciones adeudadas \$664.022. A tales cifras el ex empleador hizo los siguientes descuentos: por AFC \$1.313.824, Préstamo personal \$566.664 y Anticipo \$80.000. La suma líquida a pagar en dicha instancia fue de \$6.678.991.

Reitera que la última remuneración mensual devengada como base de cálculo que el ex empleador tomó en consideración para el cálculo de sus indemnizaciones laborales es mucho mayor a la indicada en la carta de despido y el finiquito; no está de acuerdo con la causal de despido invocada, y, por ende, tampoco está de acuerdo con el descuento del seguro de cesantía ya que no hay necesidades de la empresa, además el ex empleador le adeuda prestaciones. Por esos motivos, suscribió el finiquito de contrato de trabajo con reserva de derechos en el siguiente tenor: “Me reservo el derecho a demandar el despido



injustificado, cobro de prestaciones y la restitución del AFC. La base de cálculo de mi última remuneración no corresponde, fui vulnerada en mis derechos fundamentales”. De tal manera que recibió las sumas indicadas en el finiquito solo a título de anticipo, pues se va a demandar tutela por vulneración a derechos fundamentales, despido injustificado, la restitución del descuento del seguro de cesantía y las prestaciones derivadas de las diferencias producidas por el mal cálculo de su última remuneración mensual devengada, diferencias que provienen de lo que el ex empleador efectivamente pagó a título de indemnización por años de servicio y sustitutiva del mes de aviso y lo que debió haberse pagado. Además, demanda como prestaciones las remuneraciones no pagadas de los meses de junio y julio, todos de 2020.

Respecto a la indemnización por años de servicio y mes de aviso, tomando en consideración que su última remuneración mensual devengada era de 1.122.237, lo que correspondía pagar por indemnización por 9 años de servicio era de \$10.100.133 y no la suma de \$7.177.911. Por ende, demanda la diferencia no pagada que es de \$2.922.222. Y tratándose de la indemnización sustitutiva del mes de aviso, correspondía pagar a suma de \$1.122.237, y no la cantidad de \$797.546. También demanda la diferencia que es de \$324.691.

Estima el despido un acto de discriminación, en base a lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 2° del Código del Trabajo.

Como indicios plantea el hecho que no fue citada a las operaciones o preparativos de la tienda comercial París el Belloto, ubicada en la comuna de Quilpué, en circunstancias que otros compañeros de trabajo sí. Padece Hipertensión desde el año 2017, enfermedad o condición especial de salud que fue informada por el sindicato a la empresa para efectos de determinar las medidas de seguridad en caso de reapertura. La sucursal París el Belloto procedió a su efectiva reapertura el día 25 de julio de 2020, sin que la actora fuere citada para prestar servicios de forma presencial.

El cuarto indicio es que el día 31 de julio de 2020, 6 días después de la reapertura de la tienda, fue despedida por el ex empleador, quien invocó la causal de “necesidades de la



empresa” en circunstancias que tales necesidades no son tales. Tanto es así que se dispuso la reapertura de la tienda antes del despido. El mismo día del despido fue despedida una compañera de trabajo que laboraba en la misma tienda, quien también presentaba una enfermedad de base o condición especial de salud y fue separada con idéntica carta de despido.

Destaca, en cuanto a su remuneración que el componente fijo y variable, si es que se decidió la suspensión del contrato de trabajo por una causa que no es imputable al trabajador y es por decisión del empleador, debe proceder a pagarse de todas formas y, en particular, el componente variable debe considerar el promedio de los últimos tres meses en que el trabajador efectivamente prestó servicios. En tal sentido, prestó servicios por 30 días de trabajo durante diciembre de 2019, enero de 2020 y febrero de 2020, pues a partir de marzo de 2020 la tienda cerró sus puertas. De tal forma que la remuneración variable fue calculada en base a dicho periodo. Por tal motivo y tomando en cuenta dicho cálculo la última remuneración mensual devengada es de \$1.301.453.-. En cambio, tratándose de los meses de mayo, de junio y julio, todos de 2020, el ex empleador no tomó en cuenta el componente variable y por eso se reduce el cálculo de la última remuneración mensual devengada. Además, en mayo estuvo con licencia médica por 15 días.

Argumenta la improcedencia del descuento del seguro de cesantía.

Solicita declarar que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales en su contra consistente en una discriminación arbitraria por motivos de salud; que la última remuneración mensual devengada asciende a la suma de \$1.122.237; y se condene al pago de la indemnización establecida en el artículo 489 inciso tercero parte final, por un monto de \$12.344.607.- a razón de 11 remuneraciones o la suma que se estime en justicia, o bien, en subsidio de lo anterior y de estimarse que la última remuneración mensual devengada es de \$797.546 se condene a un monto de \$8.773.006; diferencia no pagada de la Indemnización sustitutiva del aviso previo \$324.691; diferencia no pagada de la indemnización por años de servicio \$2.922.222; recargo del 30% del Art. 168 del Código del Trabajo en caso de despido injustificado por necesidades de la empresa \$3.030.040, o en subsidio un recargo de \$2.153.373; devolución del descuento por seguro de cesantía



\$1.313.824; remuneraciones adeudadas de junio de 2020 \$658.998; Remuneraciones adeudadas julio de 2020 \$680.061. Todo con intereses y reajustes, y costas de la causa.

En subsidio interpone demanda de despido injustificado indebido e improcedente y Cobro de Prestaciones, y para evitar reiteraciones innecesarias, da por reproducidos los argumentos de hecho ya indicados.

Reitera que en el caso no se configura la causal de necesidades de la empresa, ya que los argumentos esgrimidos en la carta de despido son muy genéricos e imprecisos, al punto de que ni quiera se menciona a la tienda en que prestaba servicios y no aporta datos o cifras al respecto.

Solicita se declare que el despido del que ha sido objeto invocando la causal del Artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo “Necesidades del empresa” es indebido, injustificado e improcedente por no cumplir con todos y cada uno de los requisitos legales; que la última remuneración mensual devengada, en virtud de los antecedentes latamente expuestos, asciende a la suma de \$1.122.237; se condene al pago de la indemnización establecida en el artículo 489 inciso tercero parte final, por un monto de \$12.344.607 o, en subsidio \$8.773.006; diferencia no pagada de la Indemnización sustitutiva del aviso previo \$324.691; diferencia no pagada de la indemnización por años de servicio \$2.922.222; recargo del 30% del Art. 168 del Código del Trabajo en caso de despido injustificado por necesidades de la empresa: \$3.030.040, o de \$2.153.373, según corresponda, devolución del descuento por seguro de cesantía por \$1.313.824; remuneraciones adeudadas de junio de 2020 \$658.998; remuneraciones adeudadas julio de 2020 \$680.061. Todo con intereses y reajustes, y costas de la causa

TERCERO: Que, la demandada, en primer término opone excepción de finiquito.

Argumenta, que según consta de la documentación que acompañará, con posterioridad al término de sus relaciones laborales, los demandantes celebraron y firmaron finiquito de su relación laboral con la demandada, cumpliendo con todas y cada una de las formalidades legales, con lo que se dio estricto cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 177 del Código del Trabajo.



La demandante Chiguin Carolina Chiang Cuellar de fecha 11 de agosto de 2020, ratificado ante ministro de fe con fecha 18 de agosto de 2020, por el cual se le pagó la suma de \$6.210.804.-

La demandante Sandra Liliana Losada Quintero de fecha 11 de agosto de 2020, ratificado ante ministro de fe con fecha 18 de agosto de 2020, por el cual se le pagó la suma de \$6.678.991.-

Sostiene que el finiquito da cuenta de la recepción por parte de las actoras de todos los haberes adeudados con ocasión del despido, a saber: vacaciones, Indemnización sustitutiva del mes de aviso, y la Indemnización por años de servicio.

Se consigna en cada uno de los finiquitos la siguiente declaración del trabajador:

“Chiang Cuellar, Chiguin Carolina deja constancia que durante el tiempo que prestó servicios a la firma Paris Administradora Ltda, recibió de esta, correcta y oportunamente, el total de las remuneraciones convenidas, de acuerdo con su contrato de trabajo, clase de trabajo ejecutado, reajustes legales, pago de asignaciones familiares autorizadas por la institución de previsión, horas extraordinarias, y participaciones en conformidad a la ley y que nada se le adeuda por los conceptos antes indicados ni por ningún otro, sea de origen legal o contractual derivado de la prestación de sus servicios, y motivo por el cual, no teniendo reclamo ni cargo alguno que formular en contra de Paris Administradora Ltda., le otorga el más amplio finiquito, declaración que formula libre y espontáneamente, en perfecto y cabal conocimiento de cada uno y de todos sus derechos.”

“Losada Quintero, Sandra Liliana deja constancia que durante el tiempo que prestó servicios a la firma Paris Administradora Ltda, recibió de esta, correcta y oportunamente, el total de las remuneraciones convenidas, de acuerdo con su contrato de trabajo, clase de trabajo ejecutado, reajustes legales, pago de asignaciones familiares autorizadas por la institución de previsión, horas extraordinarias, y participaciones en conformidad a la ley y que nada se le adeuda por los conceptos antes indicados ni por ningún otro, sea de origen legal o contractual derivado de la prestación de sus servicios, y motivo por el cual, no teniendo reclamo ni cargo alguno que formular en contra de Paris Administradora Ltda., le



otorga el más amplio finiquito, declaración que formula libre y espontáneamente, en perfecto y cabal conocimiento de cada uno y de todos sus derechos.”

Estima claro que se ha producido entre los actores y la demandada, un finiquito y transacción extrajudicial que tuvo por objeto precaver cualquier posible litigio que con posterioridad al término de la relación laboral pudiese producirse, incluyendo por cierto al presente juicio.

Destaca que la contraria no ha impetrado la nulidad o rescisión del acuerdo, sino que simplemente lo ha ignorado, lo que no es procedente, ya que se trata de un finiquito y transacción extrajudicial plenamente válido.

Estima que, en consecuencia el hecho de solicitar, como lo han hecho erradamente los actores, que mi representada pague una indemnización adicional, recargos, o supuestas prestaciones pendientes resulta totalmente improcedente pues las partes celebraron una transacción y finiquito de las relaciones laborales que las unió, lo que establece necesariamente que ha existido pleno acuerdo, no sólo con la causal invocada, sino que también con la naturaleza, características, vigencia y condiciones del contrato de trabajo que daba cuenta de la relación laboral entre aquellas, junto con el pago de todas las obligaciones que de dicha relación laboral se derivaron, no siendo procedente cuestionar su procedencia y la naturaleza jurídica de los servicios prestados para su ex empleador en esta instancia, ni oponer reservas posteriores que no tienen ninguna validez jurídica.

En el caso, los actores, al firmar el finiquito y poner término de esta forma a las cuestiones que pudieran existir a esa fecha o con posterioridad, declararon conocer los derechos que le correspondían, y en consecuencia renunciar al ejercicio de cualquier acción derivada de la relación laboral que unió a las partes, incluidas las que pretenden invocar en estos autos.

Sostiene que, la declaración manuscrita que constan en los finiquitos presentados por la demandante no tiene validez alguna, por cuanto no es más que una declaración unilateral de la demandante, agregada sin el consentimiento de la demandada, y que va en contra de la naturaleza convencional del instrumento en que consta, el cual es una transacción, y que contiene en sus cláusulas las declaraciones y renunciaciones antes transcritas. Suponer la validez



de tal declaración unilateral sería contrariar directamente la fuerza obligatoria de dicha transacción, según dispone el artículo 1545 del Código Civil.

Contestando, solicita el rechazo de ambas demandas, en todas sus partes, con costas.

Niega todas las afirmaciones de hecho contenidas en las denuncias.

En cuanto a doña Chiguin Carolina Chiang Cuellar, indica que la relación laboral se inició el 09 de agosto de 2012, en virtud de un contrato de trabajo, siendo su último cargo desempeñado el de “Vendedor Integral Tienda”. Conforme a su contrato de trabajo, se encontraba sujeta a una jornada ordinaria de 45 horas semanales (conocida como “full time”). Su última remuneración mensual para efectos del artículo 172 fue de \$876.671.-

Respecto de Sandra Liliana Losada Quintero, la relación laboral se inició el 12 de octubre de 2011, en virtud de un contrato de trabajo, siendo su último cargo desempeñado el de “Vendedor Integral Tienda”. Conforme a su contrato de trabajo, se encontraba sujeta a una jornada ordinaria de 45 horas semanales (conocida como “full time”). Su última remuneración mensual para efectos del artículo 172 fue de \$797.546.-

Con fecha 31 de julio de 2020 se puso término a la relación laboral de ambas demandantes aduciendo la causal de “necesidades de la empresa”, contenida en el inciso 1° del artículo 161 del Código del Trabajo, respectivamente.

La carta de despido de ambos demandantes describe los hechos en que se funda de la siguiente manera:

“La empresa ha sufrido una reducción sustancial de sus ventas e ingresos como consecuencia directa e inmediata de la drástica disminución en el funcionamiento y operación habitual de las tiendas París ubicadas en todo el territorio nacional desde hace meses.

Este resultado negativo en la operación de la Empresa comenzó a gestarse en el mes de octubre de 2019, a raíz de los sucesos de alteración del orden público denominado “estallido social”, lo que obligó a cerrar tiendas y reducir de manera significativa el período



diario de atención de público, generando una importante reducción de los ingresos por ventas presenciales.

Dicha afectación económica negativa se ha profundizado de manera dramática, debido al cierre generalizado de nuestros establecimientos y la consiguiente abrupta y exponencial caída de las ventas, generado por las medidas adoptadas por la autoridad sanitaria con ocasión de la propagación del virus Covid-19 en nuestro país y por las estrictas medidas de confinamiento que fueron decretadas de manera paulatina en la mayor parte del territorio nacional, tales como cuarentenas y cordones sanitarios dispuestos por las autoridades públicas del Gobierno en el marco del Estado de Excepción decretado por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que declara “Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe”, por Calamidad Pública, en el territorio de Chile, mediante Decreto Supremo N° 104 del 18 de marzo de 2020; y su “Prórroga de Declaración de Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe, Por Calamidad Pública, en el territorio de Chile”, mediante Decreto Supremo N° 269 del 12 de junio de 2020. Adicional a esto, y como es de público conocimiento, todas las tiendas París ubicadas en centros comerciales o malls se mantuvieron cerradas por decisión de sus administradores en base a la aceptación del cierre que planteó el Ministerio de Economía y Salud, desde el 18 de marzo de 2020, lo que significó que todas las tiendas dentro de los centros comerciales estuvieran cerradas, sin atención de público y sin ventas.

Considerando los hechos anteriormente descritos, se debe tener presente que las empresas del comercio son una de las actividades económicas más afectadas por las medidas de excepción sanitaria y por los actos de violencia y saqueos ocurridos en meses pasados, y que nuestra actividad fue declarada como una actividad no esencial o no excluida de las medidas antes mencionadas, razón por la que ha estado impedida de funcionar y ejecutar su negocio. En efecto, según cifras oficiales del Ministerio de Economía del mes de junio pasado, se ha estimado que es “realmente impresionante la disminución de las ventas comerciales, que registraron una bajada de entre 58% y 44,9% hasta la tercera semana del mes pasado” (Ministerio de Economía, 2 de junio de 2020).



Concretamente, los acontecimientos descritos en párrafos precedentes generaron una fuerte caída de los ingresos de nuestra compañía, a saber, en el primer trimestre del año 2020 se redujeron en un 17% en comparación a igual espacio de tiempo del 2019. Y en los meses de abril, mayo y junio de 2020, en comparación a iguales meses del año 2019, se redujeron los ingresos por ventas presenciales de nuestras tiendas en un 87%.

La afectación significativa al funcionamiento del comercio que se menciona y la consecuente disminución en los ingresos por ventas presenciales es un fenómeno completamente ajeno a las decisiones y el marco de acción de nuestra empresa. Así, tanto las alteraciones de funcionamiento provocadas por el “estallido social”, como los cierre de tiendas para hacer frente al control de la propagación del virus Covid-19, han sido consecuencia del cumplimiento del deber de seguridad ante situaciones de origen externo y, en el primer caso, igualmente, una decisión para resguardar las instalaciones de la empresa ante diversos actos delictuales que nos afectaron, siendo incluso el cierre de establecimientos ante la pandemia Covid-19, respecto de un número importante de nuestras tiendas en el país, producto de resoluciones de las autoridades que han prohibido derechamente el funcionamiento de empresas de nuestro giro. Es más, aun aquellas tiendas no afectadas directamente por medidas restrictivas como las denominadas “cuarentenas” y “cordones sanitarios”, también se han visto sustancialmente afectadas en su funcionamiento debido a la prohibición general emanada de las autoridades de salud de propiciar aglomeraciones de público en espacios cerrados. Asimismo, y como es de público conocimiento, todas las tiendas de la empresa ubicadas dentro de los centros comerciales o malls se encuentran cerradas desde el 18 de marzo del presente año, por una razón de seguridad que los administradores de dichos centros de comercio adoptaron en conjunto con las autoridades de los Ministerios de Economía y Salud, acogiendo la petición de tales autoridades, sin perjuicio de mencionar que antes de ello, alcaldes de diversas comunas anunciaron públicamente que clausurarían dichos centros comerciales.

En el contexto anterior se torna económicamente indispensable para nuestra compañía reducir considerablemente los costos, disminuyendo la dotación actual de trabajadores, por lo que se ha adoptado la lamentable medida de despedir a un conjunto de trabajadores de la



empresa, proceso en el cual su despido, como Vendedor Integral Tienda del local Paris El Belloto, de la ciudad de Quilpue se inserta.”

Se otorgó la correspondiente información en las cartas de aviso de término de la relación laboral sobre las indemnizaciones legales y prestaciones procedentes al término de la relación laboral, además del estado de pago de sus cotizaciones junto al certificado que lo acredita.

Hace presente que no existe otra motivación que la causal legal invocada y que ha sido fundada en hechos objetivos señalados en la carta de término.

Estima que no se puede equiparar la justificación de la causal objetiva aducida, con los fundamentos de la medida adoptada en los términos del artículo 493 del Código del Trabajo.

Efectivamente, dicho artículo establece un requisito diferenciado a la justificación objetiva de la causal propia de la acción de despido injustificado, en tanto que, si de los antecedentes aportados se estima que estamos ante indicios suficientes, corresponderá a nuestra parte explicar los fundamentos de la medida adoptada, en este caso, del despido del actor. En tal caso entonces, es perfectamente dable que, aún cuando se considere la causal aducida como injustificada en torno a los hechos objetivos que la componen, se pueda probar, sin embargo, que los fundamentos de la medida fueron absolutamente ajenos a la vulneración aducida.

Agrega que incluso cuando los hechos que se describen ni siquiera configuran los requisitos esenciales para que la supuesta vulneración se configure tal como se explicará a continuación, lo cierto es que ni siquiera los hechos permiten establecer los requisitos mínimos para que opere la acción de tutela laboral con ocasión del despido.

Indica que aduce claros fundamentos de la necesidad de disminuir la dotación de la empresa. En esta necesidad, la demandada toma la decisión de desvincular al trabajador, motivada exclusivamente con los hechos objetivos indicados en la carta de despido, de



naturaleza estrictamente económicas y en uso de la facultad del empleador de disponer de mejor manera los recursos con los que cuenta.

Explica que la propagación del virus Covid-19 en nuestro país ha obligado a la autoridad sanitaria a tomar medidas de confinamiento decretadas de manera paulatina en la mayor parte del territorio nacional, tales como cuarentenas y cordones sanitarios, en el marco del Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe decretado con fecha 18 de marzo de 2020, y que se mantiene hasta el día de hoy.

Tales medidas han afectado severamente a las empresas del comercio, siendo una de las actividades económicas más afectadas por el confinamiento y prohibiciones de funcionamiento que se han decretado en el país, al no haber sido considerada “actividad esencial” por la autoridad sanitaria, y por lo tanto, estando impedida de funcionar y ejecutar su negocio.

A esto se le suma el hecho de que, desde el 18 de marzo de 2020, todas las tiendas Paris ubicadas en centros comerciales o malls se mantuvieron cerradas por decisión de sus administradores en base a la aceptación de cierre que plantearon los Ministerios de Economía y Salud.

Así, la compañía Paris Administradora Ltda se ha visto fuertemente afectada tanto en sus ventas como en sus índices de productividad, lo que se suma a las pérdidas y fuertes gastos derivados de los actos de violencia y saqueos que experimentaron muchas tiendas de la empresa ocurrido en meses pasados.

Todo lo anterior redunda en una fuerte caída en los ingresos de la compañía a nivel nacional, reduciéndose las ventas presenciales en las tiendas hasta en un 87% en los meses de abril, mayo y junio de 2020, en consideración al 2019.

Por todo lo explicado, se ha tornado indispensable para la empresa reducir considerablemente sus costos, dando inicio a un proceso de reestructuración a nivel nacional en vías a disminuir la dotación actual de trabajadores en sus distintas tiendas, así como los gastos por conceptos remunerativos.



Es en este contexto en el cual se inserta la decisión de despido del demandante, como parte de un proceso de disminución de dotación total en la Tienda Paris El Belloto, proceso que inició en el mes de julio 2020. Cabe hacer notar que las demandantes fueron despedidas el 31 de julio de 2020, mismo mes en que se puso término a otros 8 contratos de trabajo más al interior de la Tienda Paris El Belloto.

En total, durante el año 2020 hasta la fecha, se ha puesto término al contrato de trabajo, en la tienda de El Belloto, a un total de 17 trabajadores.

Producto del proceso de reestructuración implementado en la tienda de Paris El Belloto, la dotación total de trabajadores ha disminuido de 149 trabajadores a mediados del mes de Julio de 2020, a 126 trabajadores al 25 de noviembre de 2020.

Así también, la reestructuración ha tendido a ir bajando la dotación de la Tienda con jornada “Full time”, para propiciar contrataciones de jornada “peak time” o “part time”, que implican costos más bajos, y permiten una mayor versatilidad horaria para hacer frente a los desafíos del mercado en pandemia. Así por ejemplo, en el departamento de electrónica mayor/menor y línea blanca (donde se desempeñaban las demandantes), la dotación de “vendedores integrales” “full time” disminuyó de 9 trabajadores a julio de 2020, a 6 trabajadores a noviembre del año 2020, manteniéndose invariable la dotación de 5 “vendedores integrales” en jornada “peak time” o “part time” a lo largo de ese año.

Es esta razón el único motivo que mi representada tuvo en mente para su desvinculación. Además, desde su despido y hasta la fecha de hoy, su puesto no ha sido reemplazo, y por el contrario, se ha tendido a disminuir la cantidad de trabajadores que laboran en el cargo que fungía en jornada “full time”.

Sostiene que el despido de los trabajadores se ha dado en el contexto de un proceso de disminución de costos que la ha afectado no sólo a ellos, sino que también ha afectado lamentablemente a otros trabajadores de la Tienda, sin que sea posible avizorar cuál sería el supuesto motivo de discriminación en su contra, cuando incluso en el mismo mes de julio 2020, se procedió al despido de otros 8 trabajadores, en las mismas circunstancias.



Niega rotundamente que los hechos hayan ocurrido de la manera relatada por la trabajadora en el libelo de las demandas.

Se relata en ambas demandas, en síntesis que, a propósito de los preparativos para la reapertura de la tienda, posterior al cierre ocurrido el 18 de marzo, el sindicato supuestamente envía una lista de trabajadores con condición de salud de riesgo a la gerencia de la empresa y a recursos humanos, y que, a raíz de estar allí contemplada con un estado de salud de riesgo, es que mi representada procede a despedirlas, con el objeto de discriminarla por dicho estado de salud. lo anterior es absolutamente falso. El sindicato nunca elaboró (de lo que le consta) ni hizo llegar a la gerencia ni recursos humanos ningún listado, sino que, todo lo contrario.

Lo que efectivamente ocurrió es que, la empleadora con fecha 18 de marzo del año en curso, procede a cerrar la Tienda en resguardo de la vida y salud de sus trabajadores conforme al art. 184 del Código del Trabajo, aun cuando no existía obligación de cierre por parte de la autoridad pertinente para la comuna de Quilpué. Esto además en cumplimiento de un compromiso arribado en dicha oportunidad con las autoridades del Ministerio de Economía. A inicios del mes de mayo 2020, se comienza a programar y planificar, con tiempo, la reapertura de la tienda, buscando que la misma se realice con estándares de higiene y seguridad que el nuevo escenario de pandemia imponía

a mi representada. Es en este contexto en que, la Jefa de Personas de la Tienda, doña Ines Garcia, realiza un levantamiento de dotación de grupo de riesgo, lista que elabora la jefa de personas por encargo de la gerencia y su jefatura, y no el sindicato.

La razón de dicho levantamiento, realizado por la jefa de personas a instancias de la gerencia, era evidentemente, disponer una apertura inicial segura con dotación que no tuviera riesgos preexistentes respecto al virus Covid-19, y procurando no exponer innecesariamente a aquellas personas que sí tenían algún factor de riesgo, otorgándoles alternativas de trabajo a distancia como reconoce la demandante en su propio libelo.



Argumenta que lo que pretende hacer creer la demandante, es que supuestamente, su despido se debió a que, por su estado de salud, estaba en aquella nómina lo que le impedía a la empresa contar con ella para retornar al trabajo, lo cual es absolutamente falso.

Lo cierto es que, en aquella nómina elaborada por la Jefa de Personas, estaban contemplados un total de 21 trabajadores que constituían el grupo de riesgo. Pues bien, del total comprendido en la nómina, tan sólo 3 trabajadores fueron despedidos durante el año 2020.

Es más, la demandante Sandra Losada no estaba en aquella nómina realizada por la Jefa de Personas.

A la inversa, del total de 17 desvinculaciones cursadas el año 2020, tan sólo 3 trabajadores estaban contenidos en dicha nómina.

No existe por tanto, ninguna relación entre la nómina elaborada por el levantamiento de grupo de riesgo de la Tienda, y las desvinculaciones que se han realizado en el marco de la reestructuración.

Es más, la situación de salud de la demandante Chiguin Chiang de diabetes era conocida por mi representada con bastante anterioridad a la fecha de su despido (no existe ese supuesto nexo o proximidad temporal como pretende hacer ver la demandante), y, lejos de buscar discriminarla por ello, fue parte del levantamiento que se hizo por la propia gerencia y jefatura de la Tienda, con el único objeto de no exponerla y protegerla en cumplimiento al deber legal de seguridad que tiene mi representada para con sus trabajadores.

Sostiene que no se cumplen los requisitos esenciales para encontrarse en presencia de un despido discriminatorio.

Explica que para que estar frente a una discriminación como la alegada, es necesario que haya existido una diferenciación y que dicha diferenciación haya tenido como objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato.



Este último elemento el que no se encuentra presente en el caso de autos, pues, si es que hubo una diferenciación, esta tuvo como único y excluyente objeto proteger la vida y salud de todos los trabajadores que habían sido identificados como grupo de riesgo, evitando exponerlos innecesariamente al virus Covid-19.

Son las mismas demandantes que reconocen que, en un comienzo, se otorgaron permisos con goce de remuneraciones a propósito del cierre del local, y que luego se buscaron alternativas de trabajo a distancia. No ha existido un ánimo de perjudicarlas a ellas ni al resto de trabajadores, ni menos por razón de su estado de salud.

Así también, ni su despido ni el de ningún otro trabajador ha tenido como motivación su estado de salud. Si así fuera, habría existido al menos una correlación entre aquellos identificados como grupo de riesgo y los despidos cursados en el año. Pero la realidad demuestra todo lo contrario. Tan solo 3 trabajadores de los 21 identificados como grupo de riesgo han sido despedidos.

Estima que los indicios señalados en las demandas son insuficientes para sustentar sus denuncias.

De los antecedentes aportados por las denunciantes, no se puede establecer, al menos indiciariamente, hechos o circunstancias que logren generar la sospecha fundada y razonable de que se ha producido una conducta lesiva de derechos fundamentales por parte del empleador.

En cuanto a que “no fui citada a las operaciones o preparativos de la tienda comercial París el Belloto, ubicada en la comuna de Quilpué, en circunstancias que otros compañeros de trabajo sí”, como se explicó anteriormente, la demandada evidentemente, al momento de planificar la reapertura de la Tienda, tuvo en consideración contar, al menos en una etapa inicial, con aquellos trabajadores que no tuviesen factores de riesgo asociados. La finalidad no era discriminarlos, sino que, todo lo contrario, proteger la vida y salud de tales trabajadores. Parece difícil pensar que el cumplimiento del deber de protección de los trabajadores pueda constituir un indicio de discriminación arbitraria.



El segundo supuesto indicio suficiente señalado es que “padezco de Diabetes Mellitus 2, desde el año 2014, -en el caso de Sandra Losada Hipertensión desde el año 2017- enfermedad o condición especial de salud que fue informada por el sindicato a la empresa para efectos de determinar las medidas de seguridad en caso de reapertura”: Lo anterior es absolutamente falso. El sindicato nunca informó a la empresa o gerencia de la tienda de la enfermedad de la demandante. El conocimiento que tuvo la demandada se debió al levantamiento realizado por la Jefa de Personas del grupo de riesgo en la dotación de la Tienda, información sobre la cual se planificó la reapertura, con fechas de retorno parceladas y diferenciadas.

El tercer supuesto indicio suficiente señalado es que “sucursal París el Belloto procedió a su efectiva reapertura el día 25 de julio de 2020, sin que yo fuere citada para prestar servicios de forma presencial”, cabe preguntarse de qué manera una medida en cumplimiento del deber de seguridad del empleador con sus trabajadores, puede constituir por sí misma en un acto discriminatorio. Así también, la trabajadora no fue citada a trabajar presencialmente, así como muchos otros compañeros de trabajo tampoco fueron citados en la etapa de reapertura inicial. De nuevo, no se trata de un acto discriminatorio dirigido exclusivamente a su persona, sino que de una decisión enmarcada en una planificación de reapertura. Por lo demás, la propia demandante reconoce que se buscaron alternativas para no perjudicarla ni a ella ni al resto de trabajadores a propósito del cierre de la tienda.

El cuarto supuesto indicio suficiente señalado es que “el día 31 de julio de 2020, 6 días después de la reapertura de la tienda, fui despedida por mi ex empleador, quien invocó la causal de “necesidades de la empresa” en circunstancias que tales necesidades no son tales”, indica resultaría absurdo pensar que el sólo hecho de que el despido se encuentre injustificado, constituya indicio suficiente de una supuesta discriminación, pues llevaría a pensar que todo despido injustificado, por el sólo hecho de serlo, implique un indicio o sospecha de que se ha incurrido en una vulneración de derechos fundamentales.

El quinto supuesto indicio suficiente señalado es que “el mismo día del despido fue despedida una compañera de trabajo que trabajaba en la misma tienda, quien también presentaba una enfermedad de base o condición especial de salud y fue separada con



idéntica carta de despido” El mismo mes de julio 2020 en que fue despedida, se le puso término de contrato a otros 8 trabajadores. Y del total de 17 trabajadores con los que se ha puesto término al contrato, tan sólo 3 trabajadores estaban comprendidos en aquella nómina como grupo de riesgo. Dicho supuesto indicio artificioso se desmorona cuando se pone en perspectiva, y que tales despidos se dieron en un contexto de reestructuración no sólo en dicho local, sino que también a nivel nacional, cursándose, justamente el 31 de julio, cientos de despidos en todo el territorio nacional.

Concluye que la escasez de hechos concretos y precisos que permitan fundamentar las vulneraciones que aduce, siendo los pocos que señala además absolutamente inconexos y desvinculados de la supuesta discriminación que denuncian, no permiten formar siquiera la sospecha razonable de una vulneración en el sentido en que señalan.

Estima importante señalar, que para este, como para todos los indicios enunciados como suficientes, la parte denunciante omite la descripción de los hechos fundantes de la vulneración de los derechos fundamentales y omite la indicación esencial de cómo los antecedentes que acompaña pueden demostrar, al menos indiciariamente según la exigencia mínima legal, dicha vulneración, es decir, la afectación concreta del derecho por el cual se invoca la tutela.

Así, los actores no cumplen con el estándar exigido en el artículo 490 del Código del Trabajo.

Respecto del derecho a la no discriminación que la parte denunciante señala vulnerada, se debe tener presente que los derechos fundamentales no son ilimitados o absolutos, ya que reconocen como una consecuencia necesaria de la unidad de interpretación del ordenamiento constitucional ciertos límites a su ejercicio. Estos límites, inexcusablemente, deben fundarse en la protección de otros derechos o bienes constitucionales, y que justifican la imposición de restricciones a cada derecho fundamental. Así, ningún derecho fundamental puede ser interpretado en sí mismo, sino que mediante una visión sistémica que considere el significado de cada una de las garantías constitucionales como partes de un sistema constitucional unitario. De esta forma, todo derecho, en razón de su naturaleza



limitada, debe ceder en su virtualidad protectora para armonizarse y compatibilizarse con otros bienes y derechos, también de relevancia constitucional.

Controvierte expresamente la base de cálculo señalada en la demanda, por cuanto no corresponde a lo que debe tenerse por última remuneración mensual en los términos del artículo 172, según se desprenden de las liquidaciones de remuneraciones de la trabajadora, las cuales acompañará.

No siendo correcta la base propuesta por la demanda, no resulta procedente el pago de ninguna diferencia.

Encontrándose justificado el despido, y no siendo además procedente la acción de tutela laboral, no corresponde el pago de recargo alguno sobre la indemnización por años de servicio.

Establecido de todos los argumentos presentados, que no ha habido vulneración de los derechos que se señalan por la demandante, no podrá acogerse la denuncia, siendo, en consecuencia, improcedente el pago de una indemnización adicional de esta naturaleza para el caso, por los montos señalados, ni por ningún otro monto.

En cuanto a la procedencia del descuento del saldo de aporte del empleador al Seguro de Cesantía del trabajador, independiente de la calificación posterior de “justificada” o “injustificada” de la causal, invoca jurisprudencia, de lo que estima resulta evidente que al invocarse como causal del despido la señalada en el art. 161 del código del ramo, no resulta procedente la devolución de lo aportado por el empleador a la cuenta individual del seguro de cesantía del trabajador, por lo que la solicitud de la contraria respecto de este ítem debiese ser rechazada.

Sostiene que no adeuda remuneración alguna por los meses de junio y julio de 2020, habiéndose pagado íntegramente la remuneración que le correspondía conforme consta en la documentación respectiva. Por lo demás, esta parte controvierte la composición y cálculo que hace en la demanda de su remuneración, pretendiendo un supuesto promedio de



remuneraciones variables de meses anteriores, sin asidero alguno, cuando tales variables no se han devengado para los meses que pretende cobrar.

Habiendo puesto a disposición del demandante, en tiempo y forma, el finiquito y su pago, no resulta aplicable reajuste ni interés alguno.

Solicita rechazar las demandas en todas sus partes, con expresa condena en costas.

Contestando las demandas subsidiarias por despido improcedente y cobro de prestaciones, solicita el rechazo de las mismas, en todas sus partes, con costas.

Niega todos y cada uno de los hechos alegados por el actor en su demanda que no fueren de expreso reconocimiento.

Solicita remitirse a los fundamentos de hecho y de derecho ya expuestos.

Recalca que, respecto de la causal invocada y el fundamento de la misma, el despido del trabajador se justifica plenamente por los hechos señalados en la carta de despido y que sustentan la causal invocada, según ofrece probar.

En cuanto a las supuestas diferencias en la base de cálculo, en las indemnizaciones por años de servicio, en la indemnización sustitutiva del aviso previo, supuesto recargo del 30% sobre la indemnización por años de servicio, supuesta restitución del descuento por aporte del empleador al AFC del trabajador, se remite a los fundamentos ya señalados.

Solicita declarar que el despido de las actoras se ajusta a derecho y que nada se les adeuda, y en consecuencia, declarar la improcedencia de las indemnizaciones y prestaciones que reclaman en la demanda, todo ello con expresa condena en costas.

CUARTO: Que, en audiencia preparatoria se otorgó traslado a la demandante de la Excepción de finiquito, dejándose su resolución para definitiva. Llamadas las partes a conciliación, no se produce.

QUINTO: Que se fijaron como hechos no controvertidos: 1. Fecha de inicio, fecha de término, causal aplicada que es necesidades de la empresa, con cumplimiento de las



formalidades legales. 2. Que se descontó un seguro de cesantía por los montos que se indican en la demanda respectiva.

SEXTO: Que, se establecieron como hechos controvertidos: 1. Fundamento del despido, hechos y circunstancias relacionado al mismo. Contenido de la carta y efectividad de los hechos descritos. 2. Efectividad de haber sido las denunciante objeto de vulneración de garantías fundamentales con ocasión del término de sus servicios, en la afirmativa, circunstancias. 3. Última remuneración mensual de las actoras, o en su caso, promedio de los últimos tres meses íntegramente trabajados; rubros que la componían. 4. Efectividad de adeudar la demandada al actor las siguientes prestaciones: Diferencia no pagada de la Indemnización sustitutiva del aviso previo, Diferencia no pagada de la indemnización por años de servicio, Remuneraciones adeudadas. En la afirmativa, monto y períodos que se adeudan.

SEPTIMO: Que, en audiencia de juicio, las partes incorporaron los siguientes medios de prueba.

-Parte Denunciante:

Documental:

Prueba documental respecto de doña Chiguin Chiang Cuellar

1. Carta de despido de la denunciante de fecha 31 de julio de 2020.
2. Finiquito de contrato de trabajo suscrito con la reserva de derechos respectiva de fecha 18 de agosto de 2020.
3. Liquidaciones de remuneraciones de enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio y julio, todos de 2020.
4. Anexo de contrato de trabajo celebrado entre las partes de fecha 26 de mayo de 2018.
5. Certificado emitido por la Corporación Municipal de Quilpué con el diagnóstico médico de Diabetes Mellitus tipo 2, de 30 de julio de 2014.



Prueba documental respecto de doña Sandra Losada Quintero

1. Carta de despido de doña Sandra Losada Quintero de fecha 31 de julio de 2020.
2. Finiquito de contrato de trabajo de doña Sandra Losada, suscrito con reserva de derechos, de fecha 18 de agosto de 2020.
3. Liquidaciones de remuneraciones de mayo, junio y julio, todos de 2020.
4. Certificado emitido por Centromed de fecha 16 de febrero de 2017 que confirma diagnóstico de Hipertensión Arterial.

Prueba documental respecto de ambas denunciantes

1. Carátula de informe de fiscalización N°395 año 2020, Inspección del Trabajo Marga Marga, relativa a denuncia efectuada por el Sindicato de Paris el Belloto por no pago íntegro de remuneraciones de fecha 3 de agosto de 2020.
2. Informe de Exposición emitido por la Inspección provincial del Trabajo Marga Marga, relativo a fiscalización N°395, año 2020.
3. Sentencia definitiva en causa I-14-2020 dictada por el 1° Juzgado de Letras de Quilpué, de fecha 22 de marzo de 2021.

Testimonial:

Verónica Ximena Ibaceta Gómez.

Exhibición de documentos:

Liquidaciones de remuneraciones de doña Sandra Losada Quintero, correspondientes a enero, febrero, marzo y abril, todos de 2020.

-Parte Denunciada:

Documental:

- Respecto de Chiguin Carolina Chiang Cuellar:



1. Copia simple de contrato de trabajo de fecha 09 de agosto de 2012, suscrito y firmado por Chiguin Carolina Chiang Cuellar y Paris Administradora Ltda.

2. Copia simple de carta de despido de fecha 31 de julio de 2020 emitido por Paris Adminsitardora Ltda. y dirigida a Chiguin Carolina Chiang Cuellar; junto a comprobante de envío carta certificada por correos de Chile; y junto a comprobante de remisión de carta a la dirección del Trabajo de fecha 04 de septiembre de 2019.

3. Copia simple de finiquito de contrato de trabajo de fecha 11/08/2020 suscrito y firmado por Chiguin Carolina Chiang Cuellar y Paris Administradora Ltda, y ratificado ante ministro de fe con fecha 18 de agosto de 2020.

4. Copia simple de liquidaciones de remuneraciones emitidas por Paris Administradora Ltda. Respecto de Chiguin Carolina Chiang Cuellar, por los meses de mayo 2020, junio 2020 y julio 2020.

5. Copia simple de 3 certificados de saldo aporte empleador al seguro de cesantía de la trabajadora Chiguin Carolina Chiang Cuellar, todos de fecha 24 de noviembre de 2020.

6. Copia simple de comprobante de recepción de reglamento interno

de fecha 23 de agosto de 2012, suscrito y firmado por Chiguin Carolina Chiang Cuellar; junto a Copia simple de Carta de Compromiso Código De Ética de fecha 09 de agosto de 2012, y junto a copia simple de carta de compromiso y confirmación de recepción código de ética Cencosud de fecha 23 de agosto de 2012, ambos suscritos y firmados por Chiguin Carolina Chiang Cuellar.

- Respecto de Sandra Liliana Losada Quintero:

7. Copia simple de contrato de trabajo de fecha 12 de octubre de 2011, suscrito y firmado por Sandra Liliana Losada Quintero y Paris Administradora Ltda.

8. Copia simple de carta de despido de fecha 31 de julio de 2020 emitido por Paris Administradora Ltda. y dirigida a Sandra Liliana Losada Quintero; junto a comprobante de



envío carta certificada por correos de Chile; y junto a comprobante de remisión de carta a la Dirección del Trabajo.

9. Copia simple de finiquito de contrato de trabajo de fecha 11 de agosto de 2020 suscrito y firmado por Sandra Liliana Losada Quintero y Paris Administradora Ltda, y ratificado ante ministro de fe con fecha 18 de agosto de 2020.

10. Copia simple de liquidaciones de remuneraciones emitidas por Paris Administradora Ltda. Respecto de Sandra Liliana Losada Quintero, por los meses de abril 2020, mayo 2020, junio 2020 y julio 2020.

11. Copia simple de 3 certificados de saldo aporte empleador al seguro de cesantía de la trabajadora Sandra Liliana Losada Quintero, todos de fecha 7 de diciembre de 2020.

12. Copia simple de comprobante de recepción de reglamento interno de fecha 29 de octubre de 2011, suscrito y firmado por Sandra Liliana Losada Quintero; junto a Copia simple de carta de compromiso y confirmación de recepción código de ética Cencosud de fecha 21 de diciembre de 2011, ambos suscritos y firmados por Sandra Liliana Losada Quintero.

- Comunes a ambas demandantes:

13. Copia simple de cartas de despido emitidas por Paris Administradora Ltda. y dirigidas a las siguientes personas en las siguientes fechas:

- Ivanna José Parra Gonzalez, 13 de julio 2020.
- Hector Ariel Gonzalez Aros, 21 de julio 2020.
- Gabriela Arredondo Villarreal, 21 de julio 2020.
- Elisa del Carmen Calfuleo Mendez, 25 de septiembre 2020.
- Viviana Génesis Arratia Lorca, 25 de septiembre 2020.
- Catalina Andrea Silva Henriquez, 25 de septiembre 2020.



- Dafne Catalina Elgueta Espinoza, 25 de septiembre 2020.
- Andrea Alejandra Gaggero Schivo, 25 de septiembre 2020.
- Kimberly Valentina Toro Melo, 25 de septiembre 2020.
- Ginna Antonietta Lagomansino Vistoso, 21 de julio 2020.
- Vania Andrea Herrera Vargas, 21 de julio 2020.
- Ignacio Antonio Espinoza Vargas, 21 de julio 2020.

14. Copia simple de cartas de despido emitidas por Paris Administradora Ltda. y dirigidas a las siguientes personas en las siguientes fechas:

- Emmanuel Maray Arias, 25 de septiembre 2020.
- Karina Alejandra de la Vega Sanchez, 30 de octubre 2020.
- Sandra Liliana Losada Quintero, 31 de julio 2020.
- María José Aster Archiles, 13 de julio 2020.

15. Copia simple de dotación de trabajadores Paris El Belloto a julio 2020, emitido por

16. Copia simple de dotación de trabajadores al 25-11-2020, emitido por la demandada

17. Copia simple de levantamiento grupo de riesgo elaborado en mayo 2020 por la demandada.

18. Copia simple de nómina de salidas de trabajadores ocurridas durante el año 2020, elaborado por la demandada

19. Copia simple de Contrato Colectivo de Trabajo de fecha 16 de mayo 2019, suscrito y firmado entre Paris Administradora Ltda y Sindicato De Trabajadores N° 1 Establecimientos Paris Portal Belloto.

20. Copia simple de Reglamento Interno vigente en la empresa.



21. Copia simple de Código De Ética vigente en la empresa.

22. Copia simple de ORD. N° 2504 emitido por la Dirección del Trabajo de fecha 8 de septiembre 2020, que contiene la totalidad de avisos de término de contrato que ha registrado Paris Administradora Ltda en la Dirección del Trabajo desde el 1 de enero de 2019 hasta el 1 de septiembre de 2020.

23. Copia simple de los siguientes artículos, titulados de la siguiente forma en las siguientes fechas, publicados por los siguientes portales:

- “Impacto del covid-19 en el retail: emisores señalados se incorporan al listado de revisión especial”. Abril 2020. Publicado por Feller Rate.
- “Retail ve cada vez más lejos una reapertura y advierte serios efectos por confinamiento total”. 13 de mayo 2020. Publicado por La Tercera.
- “Actividad comercial en Chile se desploma en tres primeras semanas de mayo”. 03/06/2020. Publicado en www.eleconomistaamerica.cl.
- “Chile. Impacto histórico por efecto de la pandemia: La economía cayó 14,1%”. 2 de junio 2020. Publicado en www.america-retail.com.
- “Crisis en Chile: pérdidas y oportunidades para el retail”. Publicado en www.instoreview.com.

24. Copia simple de artículo noticioso titulado “Ministerio de economía y Cámara de Centros Comerciales anuncian recomendación de cierre anticipado frente a pandemia” publicado con fecha 18 de marzo de 2020, extraído de la página web del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

Testimonial:

Inés García Albornoz, Rut: 14.316.307-5.

OCTAVO: Que, en cuanto a la excepción de finiquito, ha de señalarse que la demandada aduce que el finiquito cuenta con todos los requisitos legales para su plena validez, respecto



de los cuales no se ha impetrado la nulidad, y en cuanto a la reserva de derechos que las actoras plantean también en su demanda, únicamente refiere que “la declaración manuscrita que constan en los finiquitos presentados por la demandante no tiene validez alguna, por cuanto no es más que una declaración unilateral de la demandante, agregada sin el consentimiento de la demandada, y que va en contra de la naturaleza convencional del instrumento en que consta”. Al efecto preciso es señalar que la doctrina y jurisprudencia están absolutamente contestes y superada la tesis de la demandada, toda vez que se estima que frente al finiquito que propone de manera unilateral el empleador, el trabajador tiene derecho a estampar reserva de derechos, respecto de los cuales mantiene a salvo sus acciones, siempre que se expresen en términos claros y específicos. Acerca del contenido de la reserva, siquiera se pronuncia la demandada en la excepción opuesta.

NOVENO: Que, en relación a la reserva efectuada por las actoras en sus finiquitos, ha de tenerse en cuenta que de los documentos aportados por la demandada se tiene que la demandante Sra. Losada, consignó de puño y letra: “Me reservo el derecho a demandar el despido injustificado, cobro de prestaciones y restitución del AFC. La base de cálculo de mi última remuneración no corresponde, fui vulnerada en mis derechos fundamentales”. La reserva estampada por la Sra. Chiang, es del mismo tenor, y sólo varía en que refiere que la base de cálculo de su remuneración no corresponde, omitiendo la palabra “última”. Con lo señalado, es posible advertir que la reserva efectuada por ambas trabajadoras en sus finiquitos es lo suficientemente específica y completa para resguardar todas y cada una de las acciones deducidas, razón por la que la excepción de finiquito opuesta por la demandada habrá de rechazarse, según se dirá.

DECIMO: Que, en cuanto a la vulneración de derechos fundamentales, corresponde analizar, de conformidad al artículo 493 del Código del Trabajo, si los antecedentes aportados por las denunciante constituyen indicios suficientes de que se ha producido la vulneración que se alega. Preciso es señalar que las actoras fundan su denuncia de tutela con ocasión del despido, en haberse realizado el término del vínculo por discriminación en razón de su estado de salud. Si bien las actoras acreditaron la patología que les afecta y que éstas estaban en conocimiento de su empleador, lo cierto es que no aportaron prueba



suficiente para establecer que hubiesen sido despedidas por tal condición, o que efectivamente su categoría condicionó la desvinculación, dado que su propia testigo indicó que habían sido despedidas las trabajadoras junto a otro dependiente que presentaba enfermedades de base, al ser contrainterrogada indicó que hubo 17 despidos por necesidades de la empresa en el periodo, y no mencionó otros en la misma condición de la actora.

UNDECIMO: Que, aun cuando pudiera estimarse que las actoras acreditaron los indicios en los que sustentan la vulneración que denuncian, la prueba rendida por la demandada se tiene un listado de personas con restricciones de asistir presencial, en el que constan 21 trabajadores en tal condición. Esta nomina fue reconocida por la testigo de la demandada. La empleadora aportó también listados de despidos y ordinario de la Dirección del trabajo, que dan cuenta de los despidos acontecidos en épocas cercanas al de las actoras, sin que conste siquiera un gran número de desvinculaciones coincidentes a la categoría sospechosa denunciada, descartándose la tesis de las demandantes. Con lo señalado, no es posible establecer la efectividad de la denuncia de las actoras, por lo que la acción por vulneración de derechos fundamentales habrá de rechazarse, según se dirá.

DUODECIMO: Que, en cuanto a la acción subsidiaria de despido injustificado, preciso es señalar que de conformidad a lo previsto en el artículo 454 N° 1 del Código del Trabajo, que circunscribe la actividad probatoria de la ex empleadora a los hechos contenidos en la carta de despido, habrá de analizarse la misiva de desvinculación, que, en el caso, resulta idéntica para ambas demandantes.

DECIMO TERCERO: Que, la carta de despido de las actoras, indica: *“Los hechos que fundan la causal de despido invocada son los siguientes:*

La empresa ha sufrido una reducción sustancial de sus ventas e ingresos como consecuencia directa e inmediata de la drástica disminución en el funcionamiento y operación habitual de las tiendas París ubicadas en todo el territorio nacional desde hace meses.



Este resultado negativo en la operación de la Empresa comenzó a gestarse en el mes de octubre de 2019, a raíz de los sucesos de alteración del orden público denominado "estallido social", lo que obligó a cerrar tiendas y reducir de manera significativa el período diario de atención al público, generando una importante reducción de los ingresos por ventas presenciales.

Dicha afectación económica negativa se ha profundizado de manera dramática, debido al cierre generalizado de nuestros establecimientos y la consiguiente abrupta y exponencial caída de las ventas, generado por las medidas adoptadas por la autoridad sanitaria con ocasión de la propagación del virus Covid-19 en nuestro país y por las estrictas medidas de confinamiento que fueron decretadas de manera paulatina en la mayor parte del territorio nacional, tales como cuarentenas y cordones sanitarios dispuestos por las autoridades públicas del Gobierno en el marco del Estado de Excepción decretado por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que declara "Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe", por Calamidad Pública, en el territorio de Chile, mediante Decreto Supremo N° 104 del 18 de marzo de 2020; y su "Prórroga de Declaración de Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe, por Calamidad Pública, en el territorio de Chile", mediante Decreto Supremo N° 269 del 12 de junio de 2020. Adicional a esto, y como es de público conocimiento, todas las tiendas París ubicadas en centros comerciales o malls se mantuvieron cerrados por decisión de sus administraciones en base a la aceptación del cierre que planteó el Ministerio de Economía y Salud, desde el 18 de marzo de 2020, lo que significó que todas las tiendas dentro de los centros comerciales estuvieran cerradas, sin atención de público y sin ventas.

Considerando los hechos anteriormente descritos, se debe tener presente que las empresas del comercio son una de las actividades económicas más afectadas por las medidas de excepción sanitaria y por los actos de violencia y saqueos ocurridos en meses pasados, y que nuestra actividad fue declarada como una actividad no esencial o no excluida de las medidas antes mencionadas, razón por la que ha estado impedida de funcionar y ejecutar su negocio. En efecto, según cifras oficiales del Ministerio de Economía del mes de junio pasado, se ha estimado que es "realmente impresionante la disminución de las ventas



comerciales, que registraron una bajada de entre 58% y 44,9% hasta la tercera semana del mes pasado" (Ministro de Economía, 2 de junio de 2020).

Concretamente, los acontecimientos descritos en párrafos precedentes generaron una fuerte caída de los ingresos de nuestra compañía, a saber, en el primer trimestre del año 2020 se redujeron en un 17% en comparación a igual espacio de tiempo del año 2019. Y en los meses de abril, mayo y junio de 2020, en comparación a iguales meses del año 2019, se redujeron los ingresos por ventas presenciales de nuestras tiendas en un 87%

La afectación significativa al funcionamiento del comercio que se menciona y la consecuente disminución en los ingresos por ventas presenciales es un fenómeno completamente ajeno a las decisiones y el marco de acción de nuestra empresa. Así, tanto las alteraciones de funcionamiento provocadas por el "estallido social", como los cierres de tiendas para hacer frente al control de la propagación del virus Covid-19, han sido consecuencia del cumplimiento del deber de seguridad ante situaciones de origen externo y, en el primer caso, igualmente, una decisión para resguardar las instalaciones de la empresa ante diversos actos delictuales que nos afectaron, siendo incluso el cierre de establecimientos ante la pandemia del Covid 19, respecto de un número importante de nuestras tiendas en el país, producto de resoluciones de las autoridades que han prohibido derechamente el funcionamiento de empresas de nuestro giro. Es más, aún aquellas tiendas no afectadas directamente por medidas restrictivas como las denominadas "cuarentenas" y "cordones sanitarios", también se han visto sustancialmente afectadas en su funcionamiento debido a la prohibición general emanada de las autoridades de salud de propiciar aglomeraciones de público en espacios cerrados. Asimismo, y como es de público conocimiento, todas las tiendas de la empresa ubicadas dentro de centros comerciales o malls se encuentran cerradas desde el 18 de marzo del presente año, por una razón de seguridad que los administradores de dichos centros de comercio adoptaron en conjunto con las autoridades de los Ministerios de Economía y Salud, acogiendo la petición de tales autoridades, sin perjuicio de mencionar que antes de ello, alcaldes de diversas comunas anunciaron públicamente que clausurarían dichos centros comerciales.



En el contexto anterior se torna económicamente indispensable para nuestra compañía reducir considerablemente los costos, disminuyendo la dotación actual de trabajadores, por lo que se ha adoptado la lamentable medida de despedir a un conjunto de trabajadores de la empresa, proceso en el cual su despido, como Vendedor Integral Tienda del local Paris El Belloto, de la ciudad de Quilpue se inserta.”

DECIMO CUARTO: Que, en cuanto a la disminución en el funcionamiento y operación habitual de las tiendas París, aludiendo a los hechos del denominado estallido social y posteriormente la pandemia, que la demandada relata de manera genérica, si bien alude a las actividades económicas afectadas y que su actividad fue declarada como una actividad no esencial, debe tenerse en cuenta que también es sabido que tales hechos afectaron de manera distinta a las diferentes actividades económicas y en particular a las empresas, y que las tiendas de retail continuaron desarrollando sus actividades prontamente a través de plataformas tecnológicas y comercio digital. **DECIMO QUINTO:** Que, asimismo, se desconoce el número de tiendas afectadas por el estallido y su magnitud, y la decisión del despido a solo cuatro meses de las medidas de la autoridad aparece apresurada, especialmente porque en aquella época no se conocía siquiera la duración de la pandemia, y porque el despido de las actoras se produce a escasos días de la reapertura de la tienda, que fue corroborado por las testigos de una y otra parte.

DECIMO SEXTO: Que, en cuanto a la reducción sustancial de las ventas e ingresos de la demandada, que el final de la misiva se detalla una caída de los ingresos, que en el primer trimestre del año 2020 se redujeron en un 17% en comparación a igual espacio de tiempo del año 2019, y en los meses de abril, mayo y junio de 2020, en comparación a iguales meses del año 2019, se redujeron los ingresos por ventas presenciales de las tiendas en un 87%, la demandada no acreditó la efectividad de ello, echándose en falta documentos tributarios que permitan probarlo,

DECIMO SEPTIMO: Que, el reducir considerablemente los costos, disminuyendo la dotación actual de trabajadores, ha sido una decisión unilateral de la empleadora, que como se dijo, no aparece justificada, y la sola cantidad de despidos sin que se encuentre respaldado con documentos contables, lo que además siquiera se menciona en la carta de



despido, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 454 N°1 inciso 2 establece que el demandado deberá acreditar la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones a que se refieren los incisos primero y cuarto del artículo 162, y en el párrafo final dispone “sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido”. Esto último resulta trascendente, pues, conforme a la norma transcrita, estos nuevos antecedentes no podrían ser considerados.

DECIMO OCTAVO: Que, en cuanto a la causal invocada de necesidades de la empresa, preciso es señalar que ésta constituye una de carácter objetivo que no depende de la voluntad del empleador, debiendo tener un trasfondo técnico o económico, una situación que haga insegura la marcha de la empresa, hecho que debe ser grave y permanente, y no por un mero capricho de la empresa, y que debe ser suficientemente acreditado en la causa en que se reclama la desvinculación. Según se ha razonado, ninguno de tales requisitos han sido satisfechos con la prueba rendida por el demandado, de modo que solo resta concluir que el despido de las actoras ha sido injustificado, y así se lo declarará.

DECIMO NOVENO: Que, en cuanto a la base de cálculo de las indemnizaciones que resulta cuestionada por ambas demandantes, consta de las liquidaciones de remuneraciones aportadas por las actoras y las solicitadas exhibir, que en los primeros meses del cierre de las tiendas la empleadora mantuvo las remuneraciones de sus trabajadoras, y sin una real justificación, que la demandada tampoco explica en su contestación, estas fueron rebajadas al no pagarse la parte variable de ellas, y tampoco los montos pagados por sala cuna.

VIGESIMO: Que, de lo señalado, corresponde establecer, que tal como señala la actora, la demandada en forma unilateral decidió cuanto pagar a sus trabajadores por los meses de junio y julio, de modo que conforme al principio de ajenidad y conforme lo pactado en el contrato, correspondía remunerar a la trabajadora con el promedio de sus remuneraciones efectivamente percibidas. Asimismo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 172 del Código del Trabajo, para las indemnizaciones debe considerarse toda cantidad que estuviese percibiendo el trabajador.



VIGESIMO PRIMERO: Que, conforme a lo anterior, resulta evidente que las indemnizaciones pagadas a las actoras fueron inferiores a lo que les correspondía, pues sumando la parte fija y la parte variable de la remuneración, y tomando en cuenta la parte variable que calculó el propio empleador, estas debieron ascender a \$1.301.453 en el caso de la Sra. Chiang, y \$1.122.237 en el caso de la Sra. Losada.

VIGESIMO SEGUNDO: Que, conforme a lo anterior, habrá de ordenarse las diferencias demandadas de las indemnizaciones solucionadas a las actoras, y que ascienden para la demandante Chiguin Chiang a \$424.782 en la Indemnización sustitutiva del aviso previo, y \$3.398.256 en la indemnización por años de servicios \$3.398.256. Para la Sra. Losada la diferencia en la Indemnización sustitutiva del aviso previo asciende a \$324.691, y la diferencia de la indemnización por años de servicio es de \$2.922.222. Sumas cuyo pago se ordenará, según se dirá.

VIGESIMO TERCERO: Que, consecuente con lo anterior, el cálculo del recargo que establece el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo, habrá de calcularse sobre la indemnización por años de servicios en la cifra correcta y que les correspondía recibir a las demandantes, por lo que se ordenará el pago de \$3.123.487 para la Sra. Chiang y \$3.030.040 para la Sra. Losada.

VIGESIMO CUARTO: Que, en cuanto a la procedencia del descuento del aporte patronal al Fondo de cesantía, la Excma. Corte Suprema ha fallado en reiteradas oportunidades que el objetivo del legislador al establecer el inciso 2° del artículo 13 de la Ley N° 19.728, no ha sido otro que favorecer al empleador en casos en que se ve enfrentado a problemas en relación con la subsistencia de la empresa, con una suerte de beneficio cuando debe responder de las indemnizaciones relativas al artículo 161 del Código del Trabajo, y tratándose de una prerrogativa, debe ser considerada como una excepción, por lo tanto, su aplicación debe hacerse en forma restrictiva. Ello lleva a concluir que sólo puede proceder cuando se configuran los presupuestos del artículo 161, esto es, cuando el despido del trabajador se debe a necesidades de la empresa que hacen necesaria la separación de uno o más trabajadores, de manera que, cuando por sentencia judicial se ha declarado que tal despido carece de causa, no es posible que el empleador se vea beneficiado autorizándosele



para imputar a la indemnización por años de servicio, lo aportado al seguro de cesantía. Debe agregarse a lo anterior, que si se considerara la interpretación contraria, constituiría un incentivo a invocar una causal errada validando un aprovechamiento del propio dolo o torpeza, por cuanto significaría que un despido injustificado, en razón de una causal impropia, produciría efectos que benefician a quien lo practica, a pesar que la sentencia declare la causal improcedente e injustificada. Entenderlo de otra manera tendría como consecuencia que declarada injustificada la causa de la imputación, se le otorgara validez al efecto, logrando así una inconsistencia, pues el despido sería injustificado, pero la imputación, consecuencia del término por necesidades de la empresa, mantendría su eficacia. En consecuencia, tratándose en el caso de un despido injustificado, se ordenará el pago de lo que en forma improcedente se descontó a las trabajadoras de sus indemnizaciones, según se tuviera como hecho no controvertido, por la suma de \$1.416.590 a la Sra. Chiang y \$1.313.824 para la Sra. Losada.

VIGESIMO QUINTO: Que, en cuanto a las diferencias de remuneraciones que la demandada niega adeudar, ha de tenerse en especial consideración que la demandada no explica por qué pagó las remuneraciones sin el componente variable en los meses de junio y julio, siendo que reconoció la remuneración completa en los meses anteriores en que también las tiendas estuvieron cerradas, constituyendo el pago de los meses de abril y mayo, a más de lo razonado en el considerando vigésimo un reconocimiento de lo que correspondía percibir cada trabajadora. Por lo razonado se ordenará el pago de las remuneraciones impagas en los meses de junio y julio, en las cifras señaladas por las actoras y que alcanzan a lo que efectivamente debió pagar la empleadora.

VIGESIMO SEXTO: Que la prueba ha sido analizada conforme a las reglas de la sana crítica, y el resto no pormenorizado, en nada altera lo decidido.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 7°, 41 y siguientes, 63, 73, 161, 162, 168, 172, 173, 453, 454, y siguientes del Código del Trabajo, se declara:

I.- Que, se rechaza la excepción de finiquito opuesta por la demandada.

II.- Que se rechazan las denuncias por vulneración de derechos fundamentales.



III.- Que **se acoge la demanda subsidiaria**, declarándose injustificado el despido de las actoras, condenándose a la demandada al pago de:

1) Para la demandante Chiguin Carolina Chiang Cuellar:

- a) \$424.782 por diferencia en la indemnización sustitutiva por falta de aviso previo,
- b) \$3.398.256 por diferencia en la indemnización por años de servicios
- c) \$3.123.487 por recargo del 30% sobre la Indemnización por años de servicio
- d) \$1.416.590 por restitución del descuento indebido de aporte patronal a la AFC
- e) \$838.214 por remuneración adeudada del mes de junio de 2020
- f) \$686.793 por remuneración adeudada del mes de julio de 2020

2) Para la demandante Sandra Liliana Losada Quintero

- a) \$324.691 por diferencia en la indemnización sustitutiva por falta de aviso previo,
- b) \$2.922.222 por diferencia en la indemnización por años de servicios
- c) \$3.030.040 por recargo del 30% sobre la Indemnización por años de servicio
- d) \$1.313.824 por restitución del descuento indebido de aporte patronal a la AFC
- e) \$658.998 por remuneración adeudada del mes de junio de 2020
- f) \$680.061 por remuneración adeudada del mes de julio de 2020

IV. Que los montos precedentemente señalados se deberán pagar más los reajustes e intereses legales que correspondan, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, según sea el caso.

V.- Que, cada parte pagará sus costas.

Regístrese y archívese en su oportunidad.



RIT : T-1958-2020 (y acum T-2020-2020)

RUC : 20- 4-0297554-8

**Pronunciada por doña ANDREA LEONOR SILVA AHUMADA, Juez Titular
del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.**

En Santiago a veintisiete de diciembre de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la sentencia precedente.

