

**Temuco, tres de marzo de dos mil veintidós.**

**VISTO, OÍDO Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** En estos autos han comparecido don ANDRÉS RODRIGO PÉREZ VALDEBENITO, Abogado, RUT 12.930.879-6, y doña SILVIA GONCALVES CONTRERAS MALDONADO, Abogada, RUT 14.693.844-2, en representación de don ARTURO RODRIGO CASTILLO ROBLES, cesante, RUT 10.535.265-4, todos con domicilio para estos efectos en Arturo Prat N° 696, Oficina 410, ciudad de Temuco, deduciendo demanda por despido injustificado, indebido o improcedente y Cobro de Prestaciones laborales, en contra de FARMACEUTICA MEDCELL LTDA , RUT 96.706.320-7 , del giro de su denominación, representada legalmente por don Carlos Alberto González Correa , ignoró profesión u oficio, o quien le subrogue o represente en conformidad a lo dispuesto en el Artículo 4° del Código del Trabajo, ambos con domicilio en Hermanos Carrera Pinto N°137, Colina, Santiago, sosteniendo que no hubo reclamo administrativo.

Fundan la demanda en que su representado, comenzó a prestar servicios personales bajo vínculo de subordinación y dependencia, para la demandada, con fecha 2 de diciembre del año 2019. Su labor era la de supervisor integral de ventas. 3.- La modalidad de contratación a la fecha del despido era contrato INDEFINIDO, desempeñándose hasta antes de ser despedido desde la comuna de Los Ángeles hasta Chiloé, con asiento en la comuna de Temuco.- Su jornada laboral era de 45 horas semanales y su remuneración era la suma de \$1.610.299, en conformidad al Artículo 172 del Código del Trabajo.

La demandada, con fecha 8 de noviembre del año 2021, puso término al contrato de trabajo de su representado por la causal del Artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo "NECESIDADES DE LA EMPRESA" mediante carta de aviso de despido que inserta y que, en cuanto a los hechos, indica que se fundamente en un proceso de restructuración interna de la empresa, lo que ha implicado ciertas modificaciones en el lugar donde el actor presta servicios.

Se agrega en la carta que la empresa no ha podido lograr, los resultados requeridos para este negocio, generando complejas faltas de cumplimiento en los las áreas con la dotación actual no es sostenible. Asimismo, las jefaturas han debido concentrar modificaciones, con el fin de optimizar los recursos asociados a su área de



gestión. Las medidas adoptadas de eficiencia y productividad tomadas no han podido revertir la situación, lo cual tiene como consecuencia un ajuste en la dotación de área a fin de permitir dar una viabilidad al miso en el mediano plazo.

Finalmente señala que se dispuso que las labores del demandante puedan ser asumidas por el resto de trabajadores del área, liberando de esta forma los montos asociados a sus remuneraciones de los resultados del área, lo que es un nuevo esfuerzo para tratar de revertir la situación en que se encuentra el lugar donde presta servicios.

Sostiene que la carta de despido, contiene una fundamentación fáctica insuficiente y genérica, pues la carta no aporta ningún dato cuantitativo o número que sirva para fundamentar la necesidad de desvincular a nuestro representado. Tampoco se indica que exigencias implicaba dicha restructuración, ni cuántos trabajadores fueron despedidos a raíz de la misma, por lo que la carta no cumple los requisitos del artículo 162 inciso primero del código trabajo, en relación con el Artículo 454 N° 1 inciso 2° del mismo texto legal, debiéndose por este solo hecho acogerse la demanda por despido injustificado, indebido e improcedente. La fundamentación fáctica insuficiente de la misiva exoneratoria, genera indefensión a su representado al no explicar la demandada hechos concretos, objetivos, exógenos (ajenos a la voluntad del empleador), graves y permanentes que podrían haber obligado a tomar la decisión de desvincularlo.

Sin perjuicio de la alegación previa, de la deficiente fundamentación fáctica de la carta de despido, además niegan que se configure la causal de despido necesidades de la empresa respecto de su representado, los hechos invocados en la carta no son efectivos y además la causal es inexistente, no ajustándose a derecho la desvinculación, debiendo declararse que su despido es injustificado, indebido e improcedente.

Respecto al descuento indebido del seguro de cesantía (aporte a la AFC), solicita la devolución del descuento seguro de cesantía realizado por el empleador al trabajador por la suma de \$658.295.-, al ser estos un descuento indebido pues realizando una interpretación armónica de las disposiciones de la Ley 19.728 que regula el Seguro de Cesantía (principalmente Artículos 13, 14 y 15) y las disposiciones del Código del Trabajo que norman la causal necesidades de la empresa y el despido injustificado (entre ellas el Artículo 161, 162, 168, 171 y 172), es posible sostener que si el Juez laboral declara que el despido del trabajador es injustificado, ya no nos encontraríamos ante un despido por necesidades de la empresa sin ante un despido arbitrario, carente de causal y no



amparado por la ley; y en esta situación no procedería el descuento del seguro de cesantía por el empleador; siendo procedente el descuento únicamente cuando el trabajador no interpone demanda judicial aceptando la causal necesidades de la empresa o cuando deduciéndose libelo judicial el juez rechaza la demanda considerando el despido justificado y que en consecuencia existió necesidades de la empresa . Cita jurisprudencia al efecto.

No hubo reclamo administrativo.

Solicita acoger la demanda declarando que: 1.- El despido de su representado fue injustificado, indebido e improcedente 2.- Que la demandada debe pagar a su representado a.- Incremento del 30%, conforme al Art. 168 letra c) del Código del Trabajo \$960.000.- sobre la base de \$3.220.598.-, suma reconocida y pagada por la demandada en el finiquito del trabajador y que en este juicio no se encuentra controvertida. b.- Devolución del descuento indebido por concepto de seguro cesantía por la suma de \$658.295.- Todas las prestaciones, anteriormente o la suma que US., determine de acuerdo al mérito de los antecedentes, con los reajustes e intereses legales que correspondan, o a la suma que se estime prudente conforme a derecho y al mérito del proceso, con expresa condenación en costas.

**SEGUNDO:** La demandada contesta, solicitando el rechazo de la demanda, con costas.

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

Niega que el despido sea injustificado, indebido y/o improcedente, muy por el contrario, se trata de un evento de racionalización a nivel nacional y regional que se aplicó a otros trabajadores de los establecimientos comerciales en que presta servicios la demandada, que específicamente afectó el área de ventas donde el demandante ejercía el cargo de Supervisor Integral de Ventas.

A consecuencia de lo anterior, esta parte niega deber monto alguno por el incremento legal del 30%, en virtud de ser justificado el despido y el descuento realizado



por el aporte del empleador al seguro de cesantía sea indebido, toda vez que en virtud de la ley N°19.728 y encontrándose justificado el despido, este es plenamente procedente.

Reconoce la relación laboral con el demandante su duración y funciones.

Señala que según la carta de despido de fecha 08 de noviembre de 2021 del demandante don Arturo Rodrigo Castillo Robles, su desvinculación se funda en complejas faltas de cumplimiento en los presupuestos de la compañía durante el año 2020 y 2021. Lo anterior dice relación con la compleja situación que vive actualmente el país, producto de los desastrosos efectos de la pandemia mundial del SarsCov-2 que arribó a nuestro país en marzo de 2021, circunstancias que han afectado considerablemente el comercio, reduciendo sus ventas, forzando cierres inesperados, y una serie de consecuencias que al día de hoy aún no se normalizan y mantienen al rubro comercial en el absoluto desconocimiento de que tan grandes seguirán siendo sus consecuencias, que además ha generado estragos en la economía local y nacional, obligando en su momento a cierres continuos debido a cuarentenas totales y restricciones de movilidad, derivando en una baja grave y sostenida de los ingresos de los establecimientos donde presta servicios mi representada a lo largo del país.

En el caso específico del señor Castillo, éste debía realizar las labores inherentes a su cargo de supervisor integral de ventas en la zona sur del país. Frente al complejo escenario al que se ha venido enfrentando, ha debido modificar necesariamente las dotaciones a nivel nacional en los locales donde presta servicios, y respecto de la dotación a nivel nacional, atendido principalmente que los costos de operación son notablemente superiores a los ingresos de la empresa, tal como se demostrará oportunamente. A mayor abundamiento, los resultados económicos durante el pasado año 2020 y 2021, principalmente con el inicio de la pandemia, a pesar de un sinnúmero de medidas implementadas para aumentar eficiencia y productividad, no han logrado revertir dicha situación, circunstancia que ha desembocado en un ajuste de las dotaciones de los locales mismos, para permitir asegurar una viabilidad en el mediano plazo, y así evitar un cierre completo de la empresa. Por ello, Farmacéutica Medcell Limitada se ha visto en la necesidad de reducir costos y mejorar la gestión, realizando una restructuración en diversas áreas de la empresa, dentro de las cuales se encuentra aquella donde se desempeñaba el demandante de autos como Supervisor Integral de Ventas, tal como se indica en su respectiva carta de despido de fecha 08 de noviembre de 2021.



El demandante no hace otra cosa que afirmar que la causal invocada estaría perfectamente aplicada, siendo total y absolutamente improcedente la declaración del despido como injustificado. El término de la relación laboral se fundamentó en la necesaria reestructuración que la demandada ha debido efectuar, en razón del complejo escenario económico por el que ha venido atravesando nuestro país, que, y tal como es de público conocimiento. Nadie podría negar los difíciles tiempos que estamos viviendo, que pueden incluso hacer peligrar la subsistencia de grandes tiendas o cadenas, precisamente a consecuencia de las vicisitudes que están evidenciando las empresas como la demandada, y respecto de lo cual señalan los expertos no se han visto las reales consecuencias aún. Así las cosas, la desvinculación del actor resulta del todo justificada y conforme a derecho, toda vez que dicha circunstancia obedeció a parámetros de objetividad impuesto por factores externos y ajenos, como lo es el decaimiento de la actividad de mi representada, afectada directamente por el contexto actual provocado por el Covid-19, en la economía nacional y mundial; gravedad en la medida que provocan en mi representada la necesidad de tener que realizar despidos, reduciendo y reestructurando su personal y; permanencia, por cuanto ha sido una situación que se ha mantenido a lo largo de todo el 2020, lo que lleva el año 2021, y no existe certeza de cuando se terminará esta tan lamentable crisis.

a. Baja sostenida de ventas durante el año 2020 a la fecha. Hay notorias diferencias de ventas desde marzo 2020 a la fecha de hoy, mermas producidas primero a consecuencia de la pandemia del Covid19 que aun afecta al mundo entero, y por la cuales la demandada jamás ha alcanzado a repuntar en las ventas hasta la fecha de hoy.

b. Baja de dotaciones a consecuencia de límites de aforo de los locales. A partir del 18 de marzo de 2020 por efecto propio de las medidas impuestas por las autoridades sanitarias a consecuencia de la pandemia del SarsCov-2, se debió limitar en forma relevante el ingreso máximo de clientes a las tiendas, en especial aquellas supervisadas por el demandante, pero también se impuso una limitación respecto de evitar una cantidad innecesaria de trabajadores de turno, que dice directa relación con la cantidad de público que puede ingresar simultáneamente a un establecimiento comercial. En marzo de 2020, llegada la pandemia mundial del Coronavirus a nuestra ciudad, y por disposición de la autoridad sanitaria, debieron generarse turnos de trabajadores, precisamente para evitar aglomeraciones entre ellos durante la jornada laboral, de manera de mantener distanciamiento mínimo, y además para que en caso de que uno de esos tuviera un caso



sospechoso o contagiado, pudiese tener un turno libre que pudiese asumir labores y mantener el funcionamiento del establecimiento comercial. Hoy en día aún se mantienen restricciones S.S., lo que repercute en la cantidad de trabajadores y clientes que pueden ingresar también limitando considerablemente el flujo de ventas. El estallido social y la pandemia son circunstancias evidentemente son ajenas a la voluntad de la demandada, de carácter objetivas, graves y permanentes, que han derivado en eliminar cargos dispensables para el negocio y reduciendo dotaciones en los locales donde Medcell presta sus servicios, reestructurando diversas áreas dentro de la empresa, precisamente para salvaguardar la continuidad de la misma y sus empleados.

En el caso específico de don Arturo Rodrigo Castillo Robles, en su calidad de Supervisor Integral de Ventas, fue reestructurada el área de ventas de la compañía a nivel regional y nacional, donde este último se desempeñó, debiendo prescindir de sus servicios, no contratándose reemplazo alguno, reduciendo el número de trabajadores y ajustando la dotación de supervisores y vendedores en todos los locales donde presta servicios mi representada, especialmente aquellos supervisados por el demandante. De hecho ya se han desvinculado otros supervisores y vendedores integrales de Temuco, don Mauricio Ortelio Bustos Vázquez, doña Marcela Valentina Gutiérrez Ortiz, don Waldemar Henoch Escudero y doña Viviana Inés Vargas Melo, no existiendo personas que reemplacen dichas funciones, además de otros vendedores a nivel nacional, que ascienden aproximadamente a 44 en total desde enero de 2019 a la fecha de hoy.

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

En cuanto a la solicitud del actor de restitución de lo descontado por aporte al seguro de cesantía, no debe olvidarse que el legislador, al inicio del artículo 13 de la ley 19.728 volvió a reiterar la obligación de indemnizar por años de servicio al trabajador que es despedido por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, para luego indicar que se imputan a la indemnización los aportes efectuados por el empleador al seguro de



cesantía del trabajador, más su rentabilidad. El legislador revisó en el mismo artículo tanto la indemnización por años de servicio por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, como la imputación del aporte patronal a la misma indemnización, no estableciendo la obligación de devolver el aporte en caso de declararse injustificado el despido. Además cita reciente jurisprudencia que sostiene la improcedencia de la devolución solicitada.

Solicita el rechazo total de la demanda de autos, solicitando declarar lo siguiente:

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

**TERCERO:** Son hechos no controvertidos los siguientes:

1.- La existencia de relación laboral, la duración, la remuneración, las funciones que desempeñaba el actor, la causal de despido invocada, las formalidades de la carta aviso y que formalmente la causal de término invocada es la de necesidades de la empresa.

2.- El descuento del seguro de cesantía y su monto.

**CUARTO:** En la interlocutoria de prueba se fijó como punto a proba la efectividad de los hechos invocados en la carta y cómo ellos justifican el actor.

**QUINTO:** La demandada, para acreditar los fundamentos invocados en la carta despido, aportó los siguientes medios de prueba:

DOCUMENTAL:



1. Contrato de trabajo de fecha 02 de diciembre de 2019, constancia de conocimiento de guía de compensaciones, riesgos de área asociados, carta compromiso Código de ética, recibo de Reglamento Interno, recepción de tarjeta de beneficios, Odi riesgos y constancia de Reglamento sobre Prevención de Riesgos, todos de 02 de diciembre de 2019 con firma electrónica del actor. El actor fue contratado como supervisor de ventas.
2. Carta de despido del actor de fecha 08 de noviembre de 2021 por la causal del artículo 161 incuso primero, como consecuencia de una restructuración, junto al comprobante de carta de aviso ante la Dirección del Trabajo de misma fecha, y comprobante de envío de carta certificada.
3. Finiquito del trabajador de 08 de noviembre de 2021, con reserva de derechos.
4. Certificado de saldo de aporte empleador al seguro de cesantía de fecha 05 de noviembre de 2021.
5. Carta de despido de Viviana Vargas Melo de 31 de diciembre de 2020.
6. Carta de despido de Mauricio Bustos Vásquez de 26 de noviembre de 2019.
7. Carta de despido de Waldemar Henoch Escudero de fecha 29 de mayo de 2020.
8. Carta de despido de Marcela Gutiérrez Ortiz de fecha 30 de octubre de 2020.
9. Listado de trabajadores desvinculados durante 2019 y 2020, que corresponden a 45.
10. Detalle de dotaciones de la demandada por zonas del año 2019, dotación actual y finiquitados. 128 en 2019 y 86 actualmente.
11. Informe anual 2020 de la Comisión Nacional de Productividad.
12. Publicación de Cooperativa Online de fecha 11 de junio de 2020 titulada “Ventas del comercio bajaron más de un 54 por ciento durante mayo”.
13. Publicación de ICR Chile de fecha 15 de julio de 2020 titulada “Proyecciones sobre la industria del retail continúan desfavorables, con bajas expectativas de un fortalecimiento operacional durante 2021”.

TESTIMONIAL: Vanessa Solange Morales Martínez CI 17.537.831-6, Analista Comercial de Medcell: trabaja en el cargo desde diciembre de 2019, en ventas y negocios



internacionales. Conoció al demandante en diciembre o enero de 2020, cuando lo presentaron. Sabe que lo despidieron después de una reunión a nivel nacional con los supervisores, por necesidades de la empresa, porque la liquidez de la empresa durante la pandemia y posterior bajó. El demandante era supervisor de los vendedores integrales de la zona de Los Ángeles a Puerto Montt. El número de trabajadores fue bajando, hubo una renuncia y aumentaron las licencias por pandemia. Además debía supervisar los locales de farmacia. Medcell vende suplementos y consumo, que pueden ser pañales, cremas dermo cosméticas, en el área de suplementos son vitaminas, multivitamínicos, entre otros. Los productos que venden no son de primera necesidad. Cuando el cliente entra a la farmacia a comprar paracetamol, el vendedor no le va a ofrecer otras cosas porque hay filas esperando entrar. La pandemia tuvo gran impacto, pues tuvieron locales cerrados. Cuando un vendedor tenía Covid todos o el turno debía irse. Tiene 23 locales cerrados, algunos porque no han encontrado químicos farmacéuticos, todo lo que repercute en las ventas. Se han ido desvinculando gente durante el año principalmente el 2020 y la mayoría de los vendedores están con licencias. El demandante supervisaba alrededor de 50 locales y eran menos de 10 vendedores integrales. En estos momentos otro supervisor está supliendo el área, pero en forma telemática. Hasta el momento ha podido supervisar.

Contrainterrogada señala que los productos los venden en farmacias Salcobrand y en Preunic, Medcell es parte de Holding. Los locales cerrados son por falta de dotación, en todo Chile, y también en la región. No maneja la información respecto al porcentaje de las bajas de utilidades.

**SEXTO:** El actor aportó solo prueba documental consistente en:

- 1.- Carta de despido de fecha 08 de Noviembre de 2021
- 2.- Finiquito laboral de fecha 08 de Noviembre de 2021 suscrito con reserva de derechos ante Notario con fecha 19 de Noviembre de 2021.

**SEPTIMO:** En esta causa don Arturo Rodrigo Castillo Robles ha impugnado la procedencia de su despido por la causal de necesidades de la empresa sosteniendo, en lo formal, que carta de despido no cumple con los requisitos del artículo 162 inciso primero del código el trabajo, por cuanto entrega una justificación insuficiente, y respecto del fondo, sostiene que no se configura la causal invocada.



Conforme se puede leer de la carta de término de contrato aportada por ambas partes, el demandante fue despedido por la causal de necesidades de la empresa, prevista en el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, cuyo fundamento es que la empresa se encuentra en un proceso de restructuración interna, lo que ha implicado ciertas modificaciones en el lugar donde el actor presta servicios, porque no se han obtenido los resultados requeridos para este negocio, generando faltas de cumplimiento en las áreas y la dotación actual no es sostenible, disponiéndose que las labores del demandante puedan ser asumidas por el resto de trabajadores del área, liberando de esta forma los montos asociados a sus remuneraciones de los resultados del área.

**OCTAVO:** En cuanto al aspecto formal, a juicio este sentenciador, la carta satisface los requerimientos del artículo 162 inciso primero del código del trabajo, los que son bastante generales y exigen sólo invocar la causal y los hechos en que se configura, sin que la exigencia relación a los hechos conlleve la obligación de un detalle absoluto.

En la carta se indica la causal, la hipótesis de restructuración que forma parte de la descripción típica y una relación de hechos, que si bien es bastante genérica, incorpora elementos que de probarse podrían configurar la autorización legal para el despido.

Por esta razón, se rechazará la alegación formal planteada por el actor.

**NOVENO:** Sin embargo, el hecho que la carta satisfaga los elementos mínimos que establece el artículo 162, conlleva una limitación probatoria importante, ya que fija el marco de los hechos que conforme el artículo 451 N° 1 inciso segundo se pueden probar por el empleador.

Entre los hechos, el primero de ellos es la existencia de una restructuración, que en términos generales la demandada ha pretendido acreditar con las cartas de despido de cuatro trabajadores distintos al actor y un listado de trabajadores despedidos en los años 2019 y 2020.

Esa prueba e incluso la complementación que implica la declaración de testigo de la parte demandada, a lo más pueden acreditar que efectivamente se han despedido a 45 trabajadores al interior de la empresa, pero que ello obedezca un plan, como refiere la carta, está lejos de ser probado.



Como lo deja entrever la testigo de la demandada, se trata una empresa internacional que forma parte de un holding de empresas y que debiera tener una estructura administrativa y financiera capaz de ponerse en distintos escenarios y trazar una línea de acción frente a contingencias como las señaladas en la carta de despido. En este punto, se echa de menos un listado de trabajadores por cada unidad de negocio o la organización anterior y actualmente vigente la empresa.

Una restructuración, al contrario de lo que sostiene la demandada, no puede simplemente implicar para una empresa grande el despido de trabajadores, sino una forma distinta de trabajar, una reasignación de funciones y una estructura de costos que demuestre la utilidad del despido, porque la misma testigo de la demandada señaló que las funciones del actor se sigue necesitando y las está realizando momentáneamente otra persona de manera remota.

**DECIMO:** Aún en el evento que se estimare que el despido de varios trabajadores y la asignación temporal de las funciones del demandante a otro trabajador son constitutivas de una reorganización o reestructuración de la empresa, no basta acreditar esta circunstancia sino que también el origen de dicha restructuración y que no puede ser otra cosa que un hecho objetivo, externo y que no dependa de la sola voluntad del empleador.

En este sentido, la carta despido menciona que la restructuración se ha hecho necesario porque no se han obtenido los resultados requeridos para este negocio, generando faltas de cumplimiento en los las áreas y la dotación actual no es sostenible.

Este es el aspecto más débil de la teoría de la demandada, porque si se invocan resultados, ellos no se han justificado de manera alguna en la causa. En efecto, resulta evidente que se refiere a resultados económicos, tal como se trata de complementar la carta despido en la contestación de la demanda (cuestión que no es posible) aludiendo a la baja en las ventas producto de las restricciones de la pandemia o incluso llegando hasta el estallido social.

Frente a esto cabe preguntarse ¿cuánto se vendía antes y cuanto se vende ahora? ¿Cuánto se pagaba por remuneraciones antes y cuanto se paga ahora? ¿Cuál es el punto de equilibrio y la ganancia mínima aceptable para el negocio?. Ninguna de estas preguntas puede responderse con el mérito de la prueba aportada en esta causa. En ese sentido, los documentos acompañados con los números 11, 12 y 13 de la documental de



la demandada no pasan de ser antecedentes genéricos, no respaldados por documentos contables y mucho menos referidos a la empresa demandada.

Finalmente, y a propósito que en las observaciones a la prueba la demandada señaló que el estallido social y la pandemia son hechos públicos y notorios que no requieran prueba, debe indicarse que efectivamente esos hechos son conocidos por todos, pero los efectos que ellos ocasionaron a la empleadora y que configurarían la razón por la cual se despidió finalmente al actor no lo son y debían ser probados.

**DECIMO PRIMERO:** De esta forma los hechos invocados en la carta de terminación de contrato no se han acreditado, por lo que el despido debe ser declarado improcedente y condenar a la demandada al pago del incremento de la indemnización por años de servicios.

**DECIMO SEGUNDO:** En relación a la devolución del descuento hecho por el empleador al momento de suscribir el finiquito, correspondiente al aporte de éste al fondo de cesantía de la demandante, la jurisprudencia reiterada de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Temuco y el de la Excelentísima Corte Suprema, por ejemplo en recurso de unificación de jurisprudencia causa rol 2778-2015 y muchas más, han estimado que el descuento solamente es susceptible de invocarse cuando las causales del artículo 161 son justificadas, imperando un criterio pro trabajador y de justicia.

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

En esta parte, este sentenciador está consciente de recientes sentencias de unificación jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema que han resuelto que el descuento es admisible aun cuando se declare que despido es improcedente, entre ellas la dictada en causa Rol 26.030-2019, de fecha 6 de abril de 2021 y otras citadas por la demandada. Sin embargo, es una tendencia no consolidada, por lo que dentro de la



independencia que corresponde a cada juez en el ejercicio de su función jurisdiccional, este sentenciador mantendrá el criterio referido en los párrafos anteriores para declarar improcedente el descuento cuando la causal de despido no se ajusta a derecho.

Sin embargo, esta diferencia de posiciones jurídicas permite estimar que la demandada tuvo motivo plausible para oponerse a dicha devolución, lo que será considerado para absolverla del pago de las costas.

Y visto además lo dispuesto en los artículos 161, 162, 163, 168, 172, 173, 456 y 459 del Código del Trabajo, se declara:

**I.-** Que **SE ACOGE** la demanda deducida en esta causa por don Andrés Rodrigo Pérez Valdebenito y doña Silvia Goncalves Contreras Maldonado, en representación de don ARTURO RODRIGO CASTILLO ROBLES en contra de FARMACEUTICA MEDCELL LTDA declarándose que el despido del actor fue improcedente y condenando a la demandada al pago de:

a.- \$960.000 por concepto de incremento del 30%, conforme al Art. 168 letra c) del Código del Trabajo; y

b.- \$658.295 por devolución del descuento indebido por concepto de seguro cesantía.

Las sumas indicadas deberán pagarse con los reajustes e intereses del artículo 173 del código del trabajo.

**II.-** Cada parte pagará sus propias costas.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

**RIT O-802-2021.**

**SENTENCIA DICTADA POR DON ROBINSON FIDEL VILLARROEL CRUZAT, JUEZ DEL TRABAJO DE TEMUCO.**





A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>