

Santiago, dos de octubre de dos mil veintitrés.

Vistos:

Comparece don ALEX ANDRES FERRADA CISTERNAS y RODOLFO LUIS ARAVENA BELTRAN, abogados, mandatario judiciales, en representación convencional de doña SANDRA DEL PILAR SAN MARTIN SANZANA, cédula nacional de identidad N°14.255.662-6, chilena, cesante, todos domiciliados para estos efectos en Almirante Pastene N°185, oficina 809 comuna de Providencia, quien interpone demanda por despido improcedente, recargo legal del artículo 168 del Código del Trabajo, cobro de prestaciones laborales y devolución y restitución del aporte del empleador a la cuenta individual de seguro de cesantía que descontó indebidamente de las indemnizaciones por término de la relación laboral, en contra de EASY RETAIL S.A., R.U.T. N°76.568.660-1, representada por don ANTONIO URTEA VIAL o por quien corresponda conforme lo establece el artículo 4° del Código del Trabajo, R.U.T. 10.745.810-7, del que ignoran profesión u oficio, ambos domiciliados en Avda. Kennedy N°9001, comuna Las Condes.

Relatan que su representada mantuvo una relación laboral con la demandada prestando servicios, bajo subordinación y dependencia desde el 20 de octubre de 1997 y hasta el 26 de abril del 2022, en que fe despedida por la causal del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo; que su remuneración, ascendió a la suma de \$1.897.483, para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo; que prestó servicios en calidad de “subgerente de soporte técnico” en la “Sucursal Easy de la Reina”; e su contrato era de duración indefinida; y, que su representada se encuentra afiliada en la AFP PROVIDA, ISAPRE CRUZ BLANCA Y SEGURO DE CESANTIA (AFC).

Explica que su representada con fecha 26 de abril del 2022, fue despedida por invocación de la causal de terminación establecida en el inciso 1° del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, por necesidades de la empresa.

Niega total y absolutamente la procedencia de la causal invocada y controvierte los hechos en los cuales en que supuestamente se fundan.

Asegura que de la sola lectura de la carta consta que no cumple con los requisitos legales de precisión y especificidad mínimos, debido a que:

No explica en qué consistía la supuesta restructuración ni los resultados del que local que refiere;

No precisa de modo alguno el mercado y la maximización de recursos que alude;

No consigna en qué consistía la búsqueda de eficiencia en los procesos de procedimientos que señala.

Esgrime, que la carta de aviso no cumple con los más elementales requisitos de precisión y especificidad exigidos por la ley y jurisprudencia, no pudiendo el empleador alegar en la contestación hechos omitidos en la carta, a fin de configurar legalmente la causal invocada y le está vedado también complementar la misiva mediante la contestación e incorporar prueba sobre hechos exógenos.

Añade que antes del despido ya se buscaba contratar a otra persona que asumiera definitivamente las funciones de su representada, persona que finalmente asumió al efecto.

Abunda que el escueto fundamento fáctico esgrimido en la carta de aviso no corresponde a hechos económicos o tecnológicos externos, ajenos, graves y permanentes que hayan obligado inexorable e irremediabilmente a la demandada a terminar su contrato.

En consecuencia, señala que, no habiéndose cumplido los requisitos legales de forma y fondo de la causal invocada, el despido es improcedente.

Pide, en definitiva, que se declare que el despido fue improcedente y que se le condene a la demandada a pagar las sumas de:

\$6.261.700, por concepto de recargo legal del treinta por ciento establecido en el artículo 168 del Código del Trabajo;

\$1.958.176, por concepto de restitución y devolución del aporte que efectuó el empleador a la cuenta individual de seguro de cesantía, que descontó indebida o improcedentemente de las indemnizaciones por término de la relación laboral; \$199.065, por concepto de restitución de lo descontado indebidamente de “descuento deuda por finiquito”.

Y reajustes, intereses y costas.

La demandada contestó la demanda, solicitado su rechazo.

Admite que existió una relación laboral entre su representada y Sandra Del Pilar San Martín Sanzana y que su contrato de trabajo terminó por la causal contenida en el artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, esto es, “Necesidades de la empresa”; y la última remuneración mensual es la indicada por la actora.

Sostiene que el sistema tradicional de venta de su representada ha experimentado una gran cantidad de dificultades desde el año 2020 en adelante, que se exteriorizan en que algunas de sus tiendas, incluida aquella en la que trabaja la actora, han disminuido sus ventas directas al público, lo cual conlleva la necesidad de racionalizar su operación.

Explica que las causas directas de la baja de ventas, se puede centrar en los siguientes factores: Pandemia Covid-19, lo cual obligó al sector de comercio a tomar múltiples medidas de seguridad, salubridad y aforo para la ciudadanía y los trabajadores, que implicó, la disminución el aforo dentro de las tiendas, lo cual repercutió en las ventas e ingresos; se acortaron los horarios de atención al público, lo cual también ha impactado las ventas e ingresos de su representada, lo que implicó que ciertas tiendas, dentro de las cuales se encuentra la de la actora, no haya logrado que sus ventas superen sus gastos, es decir, sufriendo pérdidas económicas durante el 2020 hasta la fecha del despido, lo que requirió necesariamente la adopción de medidas al respecto.

Asegura que tal como se expresó en la carta resultó novedad que las empresas de comercio fueron las más afectadas por esta pandemia.

Indica que la necesidad de desvincular a la demandante no se funda en razones de carácter subjetivo, sino única y exclusivamente en la reorganización y restructuración que llevó a cabo el empleador – atendido a las razones exógenas de carácter sociales, sanitarias y económicas - en virtud de su poder de dirección, organización y mando, que tiene su sustento en la libertad de emprendimiento consagrada en el artículo 19 N° 21 de la Constitución Política de la República.

Hace presente que respecto de la procedencia y aplicación de la causal de necesidades de la empresa esta no sólo puede ser entendida exclusivamente desde lo jurídico, sino que en su conceptualización debe, necesariamente, considerarse otros saberes relacionados fuertemente a la organización y dinámica empresarial.

Alega que no resulta procedente el reintegro del aporte patronal descontado por su representada en el finiquito, a la cuenta individual del seguro de cesantía de la actora debido a que la Ley N° 19.728 que lo rige, obliga al trabajador a cotizar para su Cuenta Individual un 0,6% de su remuneración imponible y al empleador a aportar el 1,6% de la misma.



Indica que el artículo 13 de la Ley N° 19.728 dispone la imputación del descuento del seguro de cesantía a la indemnización por años de servicios para el caso que el contrato termine por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, toda vez que su representada puso término a la relación laboral con la demandante por la causal de “Necesidades de la Empresa”, según consta en su carta de despido.

Ahora bien, si con posterioridad al término de la relación laboral se ha determinado que el despido es injustificado o improcedente, la Ley N° 19.728, no dispone que se deba devolver el monto descontado, no procediendo, por tanto, la aplicación de sanciones no establecidas en la ley.

Esgrime que aun cuando se declare que el despido fue injustificado, su efecto será el mismo, es decir, que a la trabajadora se le ha puesto término a su contrato de trabajo en virtud del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, “Necesidades de la Empresa”, por lo que ante una u otra situación, acogiendo o rechazando la demanda, este concepto reclamado es del todo improcedente, en vista a que el despido no puede quedar sin causal.

Agrega que el Código del Trabajo no señala qué otro efecto, además del incremento del artículo 168 a), tiene la declaración de improcedente de un despido por necesidades de la empresa por lo que dar lugar a esta solicitud implicaría una doble sanción al empleador la cual no está consagrada en la legislación laboral vigente.

Concluye que independiente de si el despido está justificado o no, la Ley N°19.728 autoriza el descuento del aporte del empleador al seguro de desempleo.

Que, si bien la actora solicita la devolución del monto descontado por su representada en el finiquito por concepto de “descuento deuda por finiquito”, por el monto de \$199.065, ello es totalmente improcedente, toda vez que resulta del pago a la actora de la remuneración correspondiente a 30 días del mes de abril de 2022, en circunstancias en que sólo trabajó hasta el 26 de abril y el monto descontado resulta de la diferencia entre días pagados y no trabajados,

#### **CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que la demandante ha impugnado el despido del que fuera objeto el 26 de abril de 2022, fundado en la causal del artículo 161 inciso 1 del Código del Trabajo, estimando que carece de fundamentos y estos resultan vagos y genéricos.

Por su parte, la demandada ha defendido la procedencia de la causal, debido a la reorganización y restructuración que llevó a cabo su mandante por razones exógenas de carácter sociales, sanitarias y económicas y en virtud de su poder de dirección, organización y mando.

**SEGUNDO:** Dados los términos de la controversia, en la audiencia preparatoria, celebrada el 15 de julio del 2022, se fijaron como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos los siguientes:

1.- Contenido de la carta de despido de cada uno de los trabajadores. Efectividad de los hechos que en ella se señalan.

2. Efectividad de la procedencia del descuento efectuado a la Sra. San Martín por la suma de \$199.065. Antecedentes y pormenores.

**TERCERO: Medios de prueba de la parte demandada.** Que la parte demandada incorporó en la audiencia de juicio del 3 de febrero del 2023, los siguientes medios de prueba.

#### **Documental:**

1. Contrato de trabajo de doña Sandra San Martín, suscrito con fecha 01 de enero de 2004.

2. Anexo de contrato de trabajo de doña Sandra San Martín, suscrito con fecha 06 de octubre de 2010.
3. Carta de término de relación laboral de doña Sandra San Martín.
4. Comprobante de carta de aviso para terminación del contrato de trabajo emitido por la Dirección del trabajo de doña Sandra San Martín.
5. Finiquito suscrito por doña Sandra San Martín.
6. Últimas 12 liquidaciones de remuneraciones de doña Sandra San Martín.
7. Nómina de trabajadores desvinculados en Local E512 en el último periodo.
8. Certificados de saldo aporte del empleador al Seguro de Cesantía para imputar a indemnización de doña Sandra San Martín.
9. Contratos y anexos suscritos por don Boris Rojas.
10. Carta de término de relación laboral de don Boris Rojas.
11. Finiquito suscrito por don Boris Rojas.
12. Cartas de término de relación laboral de trabajadores desvinculados en Local E781 en el último periodo.

**CUARTO: Medios de prueba de la parte demandante:** Que la parte demandante incorporó las siguientes pruebas.

1. Carta despido de fecha 25 abril del 2022.
2. Copia de finiquito de fecha 28 abril del 2022.
3. Captura de pantalla en formato PDF de correo electrónico con ofertas laborales “Cenco Talento”.
4. Finiquito de contrato de trabajo.

La parte demandante solicitó que se hiciera efectivo el apercibimiento del artículo 454 N°3 del Código del Trabajo, atendida la incomparecencia de la persona citada a absolver posiciones, respecto a las alegaciones expuestas en la demanda.

Asimismo, solicitó que se haga efectivo el apercibimiento del artículo 453 N°5 del Código del Trabajo, en contra de la demandada, en atención que no exhibió los documentos solicitados.

**QUINTO:** No ha sido discutido en esta causa, según se desprende de la demanda, contestación y los hechos pacíficos asentados en la causa, la existencia de la relación laboral, iniciada el 20 de octubre de 1997; que la actora prestó servicios en calidad de “subgerente de soporte técnico”; que se puso fin a dicha relación el 26 de abril del 2022, por la causal del artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, suscribiéndose finiquito; que la última remuneración de la actora ascendía a \$1.897.483.

**SEXTO:** Respecto del despido y su justificación, siendo la comunicación del despido el antecedente que marcará el juicio de despido injustificado, dado lo dispuesto en el artículo 454 N°1 inciso 2° del Código del Trabajo, en cuanto impone al empleador la obligación de acreditar los hechos contenidos en la carta de despido y limita los hechos a considerar para justificación a aquellos indicados en esa comunicación, se hace útil conocer en esta parte el contenido de la carta despido de la demandante. Indica aquella comunicación, en lo pertinente:

*“La aplicación de la referida causal se configura, por cuanto la empresa, de acuerdo con el mercado y maximización de recursos monetarios, lo que se fundamenta en los últimos resultados del local, está desarrollando un proceso de reestructuración en general y, en el área en que usted se desempeña, en particular.*

*Tal como se ha descrito esa reestructuración obedece a la constante búsqueda de eficiencias en los procesos y procedimientos de la compañía, que en esta oportunidad ha*

*concluido la supresión de las funciones que usted realiza en el cargo de subgerente de soporte operativo, debido a disminución y racionalización de la dotación”.*

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

Como sabemos, nuestra doctrina y jurisprudencia parecen acordar que los fundamentos del despido deben centrarse en necesidades de carácter económico o tecnológico, esto es, aquellas circunstancias que autorizar a poner término al contrato de trabajo cuando no puede mantenerse la fuente laboral por motivos de carácter objetivo; por ello, los hechos que la constituyen deben ser ajenos a la voluntad de las partes, pues se dirige a que el trabajador sea desvinculado por razones objetivas.

Además, entre nosotros, se encuentra asentado que tales razones objetivas deben afectar al establecimiento o servicio, de manera que no se constituye una fuente de arbitrariedad o capricho; debe tener cierta importancia, reflejado en antecedentes de gravedad o de la entidad suficiente, en términos que la decisión se motive en el peligro que significa la continuidad del servicios a la subsistencia de la empresa, esto es, no una simple maximización de ganancias; finalmente, debe tratarse de circunstancias permanentes, pues si ellas resultan transitorias o pueden subsanarse con otros medios para evitar el despido y alcanzar los mismos fines, no resultará aplicable; finalmente, debe existir una relación de causalidad entre las razones técnicas o económicas y la desvinculación, pues precisamente esta situación justifica la adopción de la medida.

**OCTAVO:** La carta incorporada y recién transcrita, realiza un breve relato de diversas razones que habrían obligado a desvincular a la demandante, en la versión de la empresa y es efectivo que resulta extremadamente mezquina en cuanto a su fundamentación.

Si bien no resulta exigible para dar cumplimiento al imperativo legal extremizar la indicación de las razones que justifican la desvinculación de un trabajador, en el sentido de describir allí, exhaustivamente, cada uno de ellos, sí resulta esperable que la carta se aleje de las afirmaciones genéricas y que, en definitiva, entregue algún contexto de la necesidad que se invoca. La carta transcrita alude a un proceso de restructuración, sin señalar a que se refiere y búsqueda de eficiencia en los procesos y procedimientos sin tampoco indicar, ni aun genéricamente, a que se refiere con ello. Lo único que se indica con mayor detalle es precisamente el efecto que estas cuestiones no definidas producen en el cargo de la actora, al indicar la disminución de su cargo.

Dicha generalidad también se trasunta a la prueba que se incorpora en la causa y ella esta muy distante en acreditar fundamento alguno, aun genérico, como se dijo.

Se incorpora una nómina de supuestos despidos por la causal de necesidades de la empresa, pero su valor probatorio es inexistente y ello nace desde que se ignora la fuente del documento, no se incorporan las cartas de despido a que se refiere, ni su notificación o envío a tales trabajadores, por lo que mal podría extraerse de ellas el formar parte de un proceso de reducción de personal si ni siquiera se acredita que tales despidos se hicieron efectivos.

No hay más prueba y lo cierto es que la demandada derechamente abandono la prueba que prometió ofrecer para dar cuenta de su carga probatoria.



La prueba aportada por la demandada, entonces, no logra justificar la causal. La acción por despido injustificado será acogida.

Se condenará a la demandada al pago de 30% sobre la indemnización por años ser servicios, suma que, de acuerdo a la suma pagada por en el finiquito acompañado, asciende a \$6.261.694.

**NOVENO:** Respecto de la devolución del aporte del empleador a AFC solicitado en la demanda, ésta será también concedida, puesto que, estima este Juez que tal descuento se otorga en el artículo 13 de la Ley 19.728 a aquel empleador que se ve obligado a despedir por existir necesidades de la empresa, esto es, una situación específica, causada por razones económicas y tecnológicas que lo obligan a adoptar la decisión de desvinculación. ¿Sería prudente otorgar el mismo beneficio a aquellos casos, como el de la especie, en que dicha decisión carece de fundamento normativo y fáctico?; lo cierto es que en esta sentencia se ha declarado que el despido del trabajador no obedece a una necesidad real de la empresa y sin que ella se encuentre, por el texto del artículo 13 de la Ley 19.728 no es legítimo realizar el descuento. Una conclusión distinta llevaría a un absurdo por el cual bastaría la mera aplicación de la causal para obtener aquel beneficio legal, aunque se haga a sabiendas que no resulta efectiva. Ciertamente el legislador no podría haber establecido una norma en tal sentido, en términos que promueva su fraude. Por todo aquello entonces, será acogida la demanda en la parte en que se solicita la devolución del aporte del empleador al seguro de cesantía del trabajador por el monto ya señalado en los hechos pacíficos.

**DÉCIMO:** Se demanda además la restitución de la suma de \$199.065 descontada en el finiquito bajo el ítem “descuento deuda por finiquito”, la que se refleja en el instrumento acompañado por las partes y en cuanto a su fundamento, la demandada señaló en la contestación que su origen se encuentra en el pago de remuneraciones del mes de abril, por 30 días, en circunstancias que la prestación de servicios se verificó hasta el día 26, mismo del despido.

Siendo tal el fundamento del descuento, corresponde entonces acceder a lo solicitado en la demanda, pues la liquidación de remuneraciones de abril de 2022, incorporada por la empresa, da cuenta de pago de remuneraciones por 26 días trabajados, y no 30 como lo afirma, por lo que el descuento carece de causa.

**DÉCIMO PRIMERO:** Que no se valoran, por no aportar antecedentes adicionales o bien ser sobreabundantes con los ya expresados, el resto de los documentos y pruebas incorporados al juicio por las partes. Por la misma razón se tornó innecesario acudir a los apercibimientos solicitados por el demandante, pues ello en nada habría alterado las conclusiones arribadas más arriba.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que, por resultar totalmente vencida, se condenará en costas a la demandada.

Visto además lo dispuesto en los artículos 1, 3, 7, 41, 63, 161, 168, 172, 173, 420, 446 y siguientes, 453, 454, 456, 457, 459 todos del Código del Trabajo, y demás normas legales pertinentes, **SE RESUELVE:**

I.- Se acoge la demanda interpuesta por ALEX ANDRES FERRADA CISTERNAS y RODOLFO LUIS ARAVENA BELTRAN, abogados, en representación de doña SANDRA DEL PILAR SAN MARTIN SANZANA, en contra de la empresa EASY RETAIL S.A. y, por tanto, se declara que el despido de la demandante del 26 de abril de 2022 es improcedente.

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

II.- Se condena a la demandada, EASY RETAIL S.A., a pagar a la demandante SANDRA DEL PILAR SAN MARTIN SANZANA:

1.- Recargo del 30% sobre la indemnización por años de servicio correspondiente a \$6.261.694.

2.- Devolución del aporte del empleador al seguro de cesantía descontado en el pago del finiquito correspondiente a \$1.958.176.

3.- Devolución de descuento deuda por finiquito, por la suma de \$199.065.

III.- Las cantidades señaladas deberán ser objeto de reajustes e intereses según disponen los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

IV.- Que atendido a que la demandada ha sido totalmente vencida, se le condena a costas, regulándose las personales en la suma de \$800.000.

V.- Una vez firme y ejecutoriada la presente sentencia, remítanse lo antecedentes para su ejecución al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional para su ejecución en los plazos y forma señalados por el artículo 462 del Código del Trabajo.

RIT : O-3531-2022

RUC : 22- 4-0406802-8

Pronunciada por don JOSÉ ALFREDO BRIONES ESCOBAR, Juez Suplente del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

En Santiago a dos de octubre de dos mil veintitrés, se notificó por el estado diario la sentencia precedente.

