

Jbl
C.A. de Valparaíso

Valparaíso, tres de enero de dos mil veinticinco.

VISTO:

En causa RIT O-7-2024 -y acumuladas-, doña Francesca Georgina Vicencio Lobos, abogada, por la parte demandada –“La Polar S.A.”-, deduce recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva de fecha diez de junio de dos mil veinticuatro, dictada por el Juez titular del Primer Juzgado de Letras de Quilpué, don Cristián Marcelo Urzúa Chacón, que acogió las demandas interpuestas por doña Pamela Andrea Pavez Hermosilla, doña Nicole Araceli Donoso Paz, doña Catherine Andrea Vega Aguirre, doña Gloria Angélica Mora León, doña Catalina Monserrat Magnino Espinoza, don Matías Jonathan González Araujo, doña Marcela Cristina Aceituno Faúndes, doña Natacha Andrea Calderón Quero, doña Gloria Angélica Aliaga Vergara, don Luis Alberto Isamit Mella, don Eric Brayan Pérez Córdova, doña Fernanda Isabel Mejías Torres, doña Carolina Rhonell Andrea Toro Melo, don Fabián Jesús Apablaza Cuellar y doña Krishna Carolynne Lara Vega, declaró que la causal esgrimida para proceder a la separación de los demandantes fue improcedentemente aplicada, y condenó a la demandada al pago de las prestaciones que indica, con costas.

Funda el recurso en las causales previstas en los artículos 478 letra e) y 477, ambos del Código del Trabajo, interponiéndolas una en subsidio de la otra.

Solicita -por la primera causal-, que se anule la sentencia y se dicte la correspondiente de reemplazo que rechace íntegramente la demanda de autos, con costas. Por la subsidiaria, pide que se anule parcialmente la sentencia y se pronuncie otra en su lugar que desestime las devoluciones de los montos descontados en los finiquitos suscritos por las partes, relativos al saldo del aporte efectuado por el empleador al seguro de cesantía, con costas.

CONSIDERANDO:

1º) Que la recurrente, luego de hacer referencia a los antecedentes del juicio –donde alude a las diversas demandas, los hechos que fueron fijados a probar y reproducir la parte resolutive de la sentencia-, interpone como primera causal de nulidad la del artículo 478 letra e) del Código del Trabajo, en relación con el artículo 459 N° 4 del mismo texto legal. Cita a cierto autor y expresa que el sentenciador no analiza, ignora y excluye prueba incorporada en juicio, que acredita lo contrario a sus conclusiones. Transcribe los considerandos sexto, séptimo, octavo, noveno, décimo, undécimo y duodécimo del fallo, y afirma que el tribunal hace un análisis parcial



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TWQXXRXWBUZ

de la prueba incorporada por las partes y concluye “haciendo solamente una mención genérica de los denominados “Análisis Razonados”, pero omite por completo el análisis particular de estos documentos, limitándose a mencionar solo uno o dos párrafos de solamente un documento de un total de 23, prueba que fue incorporada en su totalidad y cuyo contenido es relevante para la resolución del juicio de autos, quedando en total evidencia el vicio del cual hacemos análisis. Es más, sus asertos muestran que no analizó toda la prueba ni hizo consideración alguna de ella.” (Sic). Señala los documentos incorporados por su parte en la audiencia de juicio -denominados “Análisis Razonado de Empresas La Polar S.A.”, correspondientes a diversos períodos patrimoniales, mensuales y anuales-, y analiza los mismos desde la perspectiva del resultado consolidado, entre los años 2018 y 2023. En seguida, copia -nuevamente-, el fundamento duodécimo del fallo y expone que queda en evidencia que no se analizó de forma integral la prueba incorporada por su parte, porque el hecho denominado “repactaciones unilaterales” sería un hecho voluntario de su representada que repercute desde el año 2011 a la fecha, pero se omite el acuerdo al que ésta llega con AFP Capital. Añade: “Así las cosas, no hay acusación ni sentencia que califique que mi representada haya distribuido ropa falsificada de manera voluntaria, muy por el contrario, se desprende que existe un fraude en el cual Empresas La Polar ha sido víctima y eso es algo completamente ajeno a su voluntad, se debe tener presente además que la misma sentencia menciona a la marca Levi’s dentro de las falsificadas, pero estas resultaron ser completamente auténticas.” (Sic). A continuación, copia la motivación decimoséptima de la sentencia y asevera que existen una serie de documentos que no fueron analizados en su contenido y que tienen directa relación con los hechos descritos en la carta de despido. Cita diversa jurisprudencia.

2º) Que la causal de nulidad principal que se ha invocado, hace procedente el recurso cuando la sentencia se hubiere dictado con omisión de cualquiera de los requisitos establecidos en los artículos 459, 495 o 501, inciso final, del Código del Trabajo. En lo que al presente arbitrio atañe, el reproche de la recurrente se relaciona con la omisión, en el contenido de la sentencia, de la exigencia que establece el artículo 459 N° 4 del mismo cuerpo legal, esto es, el análisis de toda la prueba rendida, los hechos que estime probados y el razonamiento que conduce a esta estimación.

3º) Que revisada la sentencia que se cuestiona, en sus considerandos séptimo a decimotercero, razona de la siguiente manera:

“**SÉPTIMO:** Que, el inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo prescribe que “Sin perjuicio de lo señalado en los artículos precedentes, el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o



modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores. La eventual impugnación de las causales señaladas, se regirá por lo dispuesto en el artículo 168.”

En relación a la norma legal recién transcrita, nuestros Tribunales Superiores de Justicia han señalado que la causal de necesidades de la empresa debe basarse en factores externos económicos objetivos, que no dependan de la sola voluntad del empleador. Así, el despido debe centrarse en necesidades de carácter económico o tecnológico, que autorizan al empleador a despedir al dependiente cuando no puede mantener su fuente laboral por motivos de naturaleza objetiva, ajenos a la voluntad de las partes.

Postulan además que la necesidad tiene que ser grave, por lo que debe tratarse de una situación de tal amplitud que ponga en peligro la subsistencia de la empresa y no meramente una rebaja en sus ganancias, y también permanente, por tanto, si es transitoria o puede recurrirse a otros medios o medidas que permitan alcanzar el mismo objetivo sin despedir trabajadores, no aplica la causal.

Finalmente, refieren que las necesidades de la empresa que justifican el despido pueden ser de índole económica y tecnológica, también una combinación de ambos factores, entendidos de modo amplio y siempre deben tener alguna gravedad. En tal sentido se entiende que un pasajero mal estado económico, es riesgo del empresario y no configura la causal y que entre las necesidades económicas o tecnológicas, por una parte, y el despido, por la otra, debe comprobarse una relación de causalidad.

OCTAVO: Que, por otro lado, en cuanto al término de los servicios, cabe señalar que, como lo establece el artículo 454 N°1 del Código del Trabajo, en los juicios sobre despido corresponde en primer lugar al demandado la rendición de la prueba, debiendo acreditar la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones a que se refieren los incisos 1° y 4° del artículo 162 del Código del Trabajo, sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido. En este sentido, atendido que el presupuesto fáctico en que se funda la causal está circunscrito a lo expresado en la carta de despido, cuya carga probatoria recae en el empleador, la referida disposición legal exige que la comunicación de despido entregue al trabajador todos los antecedentes que expliquen adecuadamente las razones que motivaron la desvinculación, por lo tanto, los hechos contenidos en tal misiva deben ser específicos y no genéricos, ya que el trabajador debe tomar real conocimiento de las circunstancias que el empleador consideró para poner término a su contrato.

NOVENO: Que, en cumplimiento con la exigencia legal antes referida, en lo pertinente, conforme puede leerse de las respectivas cartas de despido acompañadas, la ex empleadora y demandada de autos, en idénticos términos, menciona detalladamente las circunstancias que motivaron el despido de los trabajadores,



desvinculación que obedeció a la fuerte reducción de los ingresos como consecuencia de una desaceleración en la economía y en el consumo, junto al mal comportamiento del comercio y a los cambios determinantes en las condiciones del mercado, lo que se ve reflejado en los estados financieros consolidados a septiembre de 2023, los cuales dan cuenta que en los últimos 5 años la empresa ha presentado pérdidas, con excepción del año 2021, que tuvo resultados positivos (que atribuye a los retiros de fondos provisionales), situación que se ha visto acentuada por los malos resultados del año 2023. En ese sentido, indica que los resultados obtenidos en los años 2022 y 2023 (hasta septiembre), arrojaron pérdidas por un total de MM\$40.155 y MM\$36.137, respectivamente. Además, refiere que en el negocio financiero la tasa de morosidad creció, lo que provocó que el resultado operacional cayera desde \$19.714 millones de pesos el año 2021 a \$3.911 millones de pesos el año 2022. Por lo anterior, a raíz de un proceso de análisis interno de sus tiendas, en que se determinaron aquellas que presentaron un desempeño negativo durante el periodo 2018 a 2023, se vio en la obligación de cerrar la tienda El Belloto en la cual prestaban servicios los demandantes, a contar del día 12 de enero de 2024, y por tanto, sus cargos serían suprimidos definitivamente de la tienda y no serían reemplazados, medida que debió implementar ante la necesidad de reducir los gastos y pérdidas que se generan, de manera que permita hacer frente a los compromisos y pasivos que mantiene la empresa, haciéndola sostenible en el tiempo.

DÉCIMO: Que, en definitiva, de acuerdo al tenor de la comunicación de despido, la justificación para poner término al contrato de trabajo de los demandantes radica en una baja sostenida de los ingresos generados por Empresas La Polar (2018 a septiembre de 2023), derivados de una contracción del mercado y el consumo, presentando la tienda en que prestaban servicios los actores un desempeño negativo por igual periodo, en comparación con los otros locales de la demandada, lo que implicó el cierre del establecimiento, a fin de reducir los gastos y pérdidas que mantiene la empresa.

Prueba de las malas ventas sostenidas en el tiempo, consta de los estados de resultados financieros negativos de Empresas La Polar, que aparecen descritos en los documentos denominados “Análisis Razonados” incorporados por la demandada, los cuales dan cuenta de las millonarias pérdidas que acumula por el periodo 2018 a septiembre de 2023. En este sentido, es de público conocimiento el descenso en las ventas del Retail, industria a la que pertenece la empresa demandada, debido a la desaceleración del consumo a partir del año 2023.

Por otro lado, tal como lo consigna el documento denominado “Análisis EBITDA”, también acompañado por la demandada, la tienda El Belloto, donde cumplían funciones los demandantes, mantenía bajas ventas, ocupando el lugar 38 de las 39 tiendas que pertenecen a la demandada, obteniendo durante el periodo enero a diciembre de 2023 pérdidas por un total de \$389.156.000 (EBITDA



(Earnings Before Interest Taxes Depreciation Amortization)), en otras palabras, el beneficio bruto de explotación de la referida tienda fue negativo. Lo anterior, se ve refrendado con los dichos de don Christopher Aravena Cisternas, Gerente Zonal V Región de empresas La Polar, quien dando razón de sus dichos, al referirse al desempeño de dicho local cuyos resultados detalla, señala que era la sucursal que menos vendía y generaba pérdidas, por lo que no era sustentable.

UNDÉCIMO: Que, a primera vista, a la luz de los hechos esgrimidos en la comunicación de despido, podríamos concluir que los malos resultados obtenidos por Empresas La Polar, a partir del año 2018 a septiembre de 2023, con excepción del año 2021, corresponderían a un hecho no voluntario del empleador, como lo son la desaceleración en la economía y en el consumo. Sin embargo, en el caso de marras, no podemos soslayar el hecho público y notorio en que se vio involucrada la demandada, ocurrido a mediados del año 2022, debido a la comercialización y venta al público de prendas de vestir falsificadas de distintas grandes marcas, tales como Levi's, Under Armour, Adidas, suceso que sin lugar a dudas afectó las ventas de la empresa, ya que evidentemente -porque así lo sugiere el sentido común- ello socaba la confianza del consumidor. En este sentido, las testigos de la parte demandante, doña Carmen Uribe Hernández y doña Karen Toro Ulloa, supervisora de ventas y asistente de post venta de la tienda El Belloto, respectivamente, coinciden en que dicho tema perjudicó las ventas, ya que según los dichos de la primera testigo, las "Super Marcas" constituían un 50% de las ventas, generando que no percibiera bonificaciones adicionales por cumplimientos de metas desde el mes de septiembre del año 2022, mientras que para la segunda conformaban un 60% o 70% de ellas. Esto da coherencia a la incidencia del aumento de las pérdidas a contar del último trimestre del año 2022, como se señala en la referida comunicación.

Además, a lo anterior se suma el hecho de que la demandada en esta causa fue condenada al pago de la suma de \$15.497.098.948 en favor de AFP Capital, con motivo de la demanda de indemnización de perjuicios interpuesta por esta última en los autos Rol C-15102-2011, seguidos ante 13° Juzgado Civil de Santiago, dirigida a resarcir los perjuicios producidos con motivo del fraude de las repactaciones unilaterales efectuadas por algunos ejecutivos antes del año 2011, según se consigna en el documento emanado de la propia demandada, denominado "Análisis Razonado Diciembre 2022".

Asimismo, en el instrumento antes indicado, en relación al segmento de Retail Financiero, se señala expresamente que "sus ingresos aumentaron un 63,6% a nivel acumulado, explicado por una cartera de colocaciones un 25,4% mayor que el mismo periodo anterior y por un aumento importante en la rentabilidad de nuestra cartera. Durante el cuarto trimestre, los ingresos aumentaron un 60,4% alcanzando MM\$19.659."; lo que no se condice con lo expresado en la misiva de despido, respecto a ese rubro.



Por otro lado, como ha quedado demostrado en autos, Empresas La Polar está constituida por cada tienda o establecimiento en particular, las que tienen cumplimientos individuales, ventas y gastos. En este sentido, en apoyo a la decisión de cerrar la tienda El Belloto y desvincular a sus trabajadores, estaban los malos resultados operacionales, ya que, de acuerdo a los dichos del testigo de la demandada don Cristopher Aravena, se trataba de una tienda inviable, no obstante que según sus propias declaraciones, de las 39 sucursales sólo 17 de ellas generan utilidades, encontrándose las 22 restantes aun en funcionamiento, a pesar de ser igualmente económicamente inviables. Además, a través de la prueba testimonial rendida por la demandante, unida a la declaración prestada por don Guillermo Díaz al momento de absolver posiciones, ha sido acreditado, en primer término, que el local en cuestión padecía de graves falencias de infraestructura, ya que se llovía en época de invierno, incluso, según la testigo doña Carmen Uribe, el ascensor tampoco funcionaba, lo que impedía el acceso al segundo piso, y en segundo lugar, que se encontraba situado en un lugar poco estratégico y atractivo para el público. En esto también concuerda el testigo señor Aravena, quien refiere que la tienda estaba “aislada” en cuanto a su ubicación. Finalmente, las testigos de la parte demandante, aunque difieren en la época en que se originó, se encuentran contestes en que se produjo una disminución ostensible en el envío de mercadería al local en comento, a tal nivel que las bodegas estaban vacías y no había reposición de productos, lo que no fue contrarrestado en su mérito por otro medio de prueba.

En relación a lo señalado precedentemente, las máximas de la experiencia, nos indican que un local comercial en esas condiciones, esto es, mal ubicado, sin stock de mercadería y con defectos importantes de infraestructura, está destinado a obtener malos resultados.

DUODÉCIMO: Que, en este orden de cosas, no obstante la demandada y empleadora logró acreditar que hubo una contracción del consumo en la industria del retail que incidieron en una baja en las ventas de sus productos -excluidos los financieros-, también ha quedado demostrado que esta disminución de ingresos se explica por el hecho de haber comercializado prendas de vestir falsificadas, situación que, unido a las malas condiciones del local El Belloto, contribuyó a los resultados operacionales negativos obtenidos por dicho establecimiento.

De esta forma, bajo ese contexto, si bien no es posible determinar en qué medida o porcentaje influyeron cada una de los elementos descritos en la disminución de las ventas, si es factible afirmar que el escenario económico de la empresa se debió tanto a hechos de carácter externos (objetivos), ajenos a la voluntad de la demandada, como a situaciones atribuibles a la voluntad del empleador (subjetivos). En efecto, el tipo de mercadería que se comercializa, la ubicación estratégica y el mantenimiento de infraestructura del



establecimiento comercial y el abastecimiento de mercadería, son de exclusiva injerencia del empleador, por tanto, dependen únicamente de su voluntad.

Al mismo tiempo, de acuerdo a lo señalado en el considerando noveno, los pasivos a los que alude la demandada en su carta de despido, a los cuales debe hacer frente, y que hicieron necesaria la desvinculación de los trabajadores, a fin de reducir gastos y pérdidas, en parte, nuevamente tienen su origen en un hecho atribuible al empleador, en este caso, a las “repactaciones unilaterales” que efectuara con sus clientes, actuaciones que hasta el día de hoy repercuten en desmedro de la empresa y, en la especie, además, de sus trabajadores.

Finalmente, como lo ha resuelto en forma reiterada nuestra Excma. Corte Suprema, el despido es una herramienta de *ultima ratio* que debe ser usada solo en caso que las otras medidas sean insuficientes y obliguen, finalmente, a ejecutar exoneraciones. En relación a este punto, cabe señalar que no existe antecedente alguno en este juicio tendiente a demostrar que la demandada hubiese adoptado medidas intermedias a fin de evitar la desvinculación de los trabajadores. Por el contrario, de acuerdo a lo señalado por el absolvente don Guillermo Díaz Castro, “...cuando se toma la decisión de cierre de tienda se corta el vínculo con el trabajador, no se le puede decir que si hay una vacante el día de mañana se le va a llamar...”.

DÉCIMO TERCERO: Que, así las cosas, habida consideración que la desvinculación de los trabajadores no ha cumplido con la exigencia legal para su configuración en los términos expresados en el fundamento séptimo, no cabe sino que acoger la demanda, y declarar improcedente el despido de que fueron objeto los actores, disponiéndose el pago del recargo del 30% de la indemnización por años de servicios previsto en la letra a) del artículo 168 del Código del Trabajo, conforme al monto que por dicho concepto percibió cada trabajador, según consta de los respectivos finiquitos incorporados en autos.” (Sic).

4º) Que como se puede advertir de la simple lectura de los fundamentos de la sentencia que se han reproducido, aparece que ella cumple con la exigencia contemplada en el artículo 459 N° 4 del Código del Trabajo, no resultando posible aceptar el cuestionamiento que realiza la recurrente a la misma en lo relativo a esta causal de nulidad, toda vez que sí se hace mención y analiza toda la prueba que fuera rendida en juicio, determinando los hechos que se estiman probados y el razonamiento que conduce a esa estimación. De cualquier modo, el cuestionamiento que se formula, en lo específico, no resulta posible de analizar, toda vez que no se ofreció –ni rindió–, la prueba pertinente para probar la causal de nulidad alegada en los términos del artículo 481 inciso tercero de dicho texto legal. En todo caso, lo cierto es que de la simple lectura del arbitrio deducido, aparece evidente que el reproche que se formula, no se trata sino que



de una discrepancia acerca de la apreciación y valoración de la prueba que fuera efectuada por el tribunal conforme a las reglas de la sana crítica, circunstancia que se aparta del motivo de nulidad que se ha invocado, resultando propio del contemplado en el artículo 478 letra b) del Código Laboral, todo lo cual conduce a desestimar la causal principal de nulidad alegada.

5º) Que en subsidio y como segunda causal de nulidad, la recurrente invoca la del artículo 477 del Código del Trabajo, por haberse incurrido en infracción de ley que influyó en lo dispositivo del fallo, específicamente respecto de los artículos 13 y 52 de la Ley Nº 19.728. Reproduce las normas referidas y el artículo 169 letra a) inciso primero del Código Laboral, y asevera: “Ello viene a ratificar el efecto propio de la causal de necesidades de la empresa que es dar origen a que el trabajador obtenga dichas indemnizaciones, de conformidad al artículo 163, que habla de ellas y las concede “cuando el empleador le pusiere término (al contrato) en conformidad al artículo 161 del Código del Trabajo”. Por lo demás, el mismo sentenciador concluye lo anterior (oferta irrevocable de pago) por cuanto indica que, habiéndose establecido como un hecho no controvertido, que de la indemnización por años de servicios que correspondía percibir al trabajador al suscribir el finiquito se hizo efectivo a cada uno de ellos los descuentos por aporte del empleador al seguro de cesantía, y por tanto se condena a la demandada y ex empleadora, quien llevo a cabo tal deducción al pago y restitución de dicha suma, atendiendo a dichas cifras para determinar el 30% de recargo sancionatorio al cual resultare condenada mi representada.” (Sic). Más adelante, transcribe el artículo 169 letra b) del ordenamiento laboral, alude al inciso penúltimo del artículo 168 del mismo texto legal y señala: “Esto significa, a contrario sensu, que, interpretando los artículos 169, 163 y 168 del Código del Trabajo, ante un juicio por despido improcedente, en el que se cuestiona la real existencia de fundamentos que sustentan el término de la relación laboral por necesidades de la empresa efectuado por el empleador y ante la no acreditación de tales hechos, la norma sancionatoria del artículo 168 del cuerpo legal antes aludido sólo indica que debe aplicarse un 30% de recargo sancionatorio. A diferencia como lo hace con las otras causales de despido, dicha norma no dispone que se deberá entender que el término de los servicios será el artículo 161 del Código del Trabajo y ello por algo muy básico: porque reconoce y mantiene como fundamento de Derecho de la finalización de la relación laboral, la del artículo 161 del cuerpo legal antes indicado, en este caso las necesidades de la empresa. Ello, para reforzar lo señalado en el artículo 169 y 163 en cuanto a que el trabajador tiene derecho a percibir las indemnizaciones por años de servicio y sustitutiva de aviso previo ya ofertadas irrevocablemente.” (Sic). Añade: “Uno de los principios aplicables es que toda sanción debe ser aplicada en virtud de norma expresa, (“de derecho estricto”) por lo



que la normativa debe interpretarse en ese sentido. En ese aspecto es válido concluir que aun cuando se declare improcedente la causal de despido del inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo, la única consecuencia de ello es la procedencia del pago del recargo legal de la letra a) del artículo 168 del Código del Trabajo y, en ningún caso, acarrea que la causal de término sea distinta de las necesidades de la empresa invocada para dar por finalizado el contrato, ya que interpretar lo contrario significaría desconocer la oferta irrevocable de pago de las indemnizaciones que se pagan asociadas a la imputación de dicha causal de despido o que este carecería de causal, oferta irrevocable a la que la sentenciadora le da valor como se desprende de su considerando sexto. En otras palabras, aun declarándose improcedente el término de la relación laboral, y sin perjuicio del incremento legal ya aludido, el contrato de trabajo sigue teniendo como causal de término las necesidades de la empresa, causal de término de contrato residual, por lo que sí se configura el requisito que exige el artículo 13 de la ley 19.728 para que el empleador proceda a efectuar el descuento a lo aportado por seguro de cesantía. Así las cosas, al concluir el sentenciador algo diferente, en cuanto a que la improcedencia del despido veda al empleador a realizar tal descuento, incurre en un vicio de infracción sustancial de ley que afecta lo dispositivo del fallo.” (Sic). Cita jurisprudencia.

6º) Que esta causal de nulidad, alegada de manera subsidiaria, establece que tratándose de sentencias definitivas, solo será procedente el recurso de nulidad, cuando –en lo que aquí interesa-, ella se hubiere dictado con infracción de ley que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

7º) Que los artículos 13 y 52 de la Ley N° 19.728, que se denuncian como conculcados, prescriben:

“Artículo 13.- Si el contrato terminare por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, el afiliado tendrá derecho a la indemnización por años de servicios prevista en el inciso segundo del artículo 163 del mismo cuerpo legal, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso quinto del referido artículo, calculada sobre la última remuneración mensual definida en el artículo 172 del mismo, con un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración, a menos que se haya pactado, individual o colectivamente, una superior, caso en el cual se aplicará esta última.

Se imputará a esta prestación la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan, con cargo a las cuales el asegurado pueda hacer retiros en la forma que señala el artículo 15.

En ningún caso se podrá tomar en cuenta el monto constituido por los aportes del trabajador, para los efectos de la imputación a que se refiere el inciso anterior.” (Sic).



“Artículo 52.- Cuando el trabajador accionare por despido injustificado, indebido o improcedente, en conformidad al artículo 168 del Código del Trabajo, o por despido directo, conforme al artículo 171 del mismo Código, podrá disponer del saldo acumulado en su Cuenta Individual por Cesantía, en la forma señalada en el artículo 15, a partir del mes siguiente al de la terminación de los servicios, en tanto mantenga su condición de cesante.

Si el Tribunal acogiere la pretensión del trabajador, deberá ordenar que el empleador pague las prestaciones que correspondan conforme al artículo 13. A petición del tribunal, la Sociedad Administradora deberá informar, dentro del plazo de cinco días contado desde la fecha de recepción del oficio del Tribunal, el monto equivalente a lo cotizado por el empleador en la Cuenta Individual por Cesantía, más su rentabilidad.

Los recargos que correspondan conforme al artículo 168 del Código del Trabajo, habrán de calcularse sobre la prestación de cargo directo del empleador y las sumas retiradas de la Cuenta Individual por Cesantía correspondientes a las cotizaciones del empleador, más su rentabilidad. Además el tribunal ordenará que el empleador pague al trabajador las sumas que éste habría obtenido del Fondo de Cesantía Solidario.

Para el efecto a que se refiere el inciso anterior, se presumirá que el trabajador mantuvo la condición de cesante durante los cinco meses siguientes al término del contrato.” (Sic).

8º) Que la sentencia impugnada, en relación con lo que ahora se cuestiona, en sus considerandos decimocuarto a decimosexto, establece:

“DÉCIMO CUARTO: Que establecido lo anterior, cabe dilucidar entonces qué ocurre con el citado descuento en aquellos casos en que el despido se estima improcedente por el Tribunal, como acaeció en la especie, es decir, si dicha declaración judicial implica la restitución del descuento practicado conforme al artículo 13 de la ley 19.728 o, por el contrario debe mantenerse la imputación a la indemnización por años de servicios.

DÉCIMO QUINTO: Que, sobre este asunto, la Excma. Corte Suprema ha sostenido que: “en algún momento existieron distintas interpretaciones respecto de la materia indicada, la que se encuentra unificada desde hace algún tiempo por esta Corte, a partir de la sentencia dictada en la causa Rol N°92.645-2021, sosteniéndose sin variación que una condición sine qua non para que opere el descuento de que se trata, es que el contrato de trabajo haya terminado efectivamente por una de las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, lo que se ve corroborado por su artículo 168, letra a), de manera que si la sentencia declara injustificado el despido priva de base a la aplicación del inciso segundo del artículo 13 de la Ley N°19.728, pues tanto la indemnización por años de servicio como la imputación de la parte del saldo de la cuenta individual por cesantía, constituyen un efecto que emana de la exoneración prevista en el



artículo 161 del Código del Trabajo (sentencia de fecha cuatro de enero de dos mil veintidós, Rol N°22.261-2022).

DÉCIMO SEXTO: Que, en consecuencia, atendido que la exigencia para proceder al descuento del aporte efectuado por el empleador es que la relación laboral haya terminado por alguna de las causales establecidas en el artículo 161 del Código del Trabajo (dentro de las cuales se encuentra las necesidades de la empresa), es decir, se requiere que el despido se declare judicialmente procedente, lo que no ocurrió en la especie según lo razonado en los motivos precedentes, razón por la que no tiene cabida la aplicación del inciso segundo del artículo 13 de la ley 19.728, resultando improcedente entonces el descuento efectuado respecto de la indemnización por años de servicios pagada a los demandantes, debiendo por consiguiente ordenarse el reintegro de dicha suma al trabajador.” (Sic).

9º) Que conforme a las motivaciones del fallo que fueran precedentemente transcritas, no es posible aceptar la infracción de ley que se alega. En efecto, la Excma. Corte Suprema, en diversos recursos de unificación de jurisprudencia, algunos de los cuales cita el sentenciador, ha resuelto de la manera que concluye la sentencia impugnada, interpretación que se ha mantenido en el tiempo, tal como consta del recurso Rol N° 39.014-2023, en cuyo considerando quinto y con fecha veintidós de enero de dos mil veinticuatro, establece:

“Quinto: Que esta Corte ha tenido ocasión de pronunciarse profusamente sobre la materia de derecho que se propone para su unificación, y si bien en algún momento existieron distintas interpretaciones, el asunto se encuentra unificado a partir de la sentencia dictada en la causa Rol N°92.645-2021, criterio ratificado más recientemente en causas Rol N° 5933-2023 y 10600-2023, entre otras, en las que se ha sostenido sin variación que una condición sine qua non para que opere el descuento de que se trata, es que el contrato de trabajo haya terminado efectivamente por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, lo que se ve corroborado por su artículo 168, letra a), de manera que si la sentencia declara injustificado el despido, priva de base a la aplicación del inciso segundo del artículo 13 de la Ley N° 19.728, pues tanto la indemnización por años de servicio como la imputación de la parte del saldo de la cuenta individual por cesantía, constituyen un efecto que emana de la exoneración prevista en el artículo 161 del Código del Trabajo.”

10º) Que así, solo cabe desestimar también la causal deducida en forma subsidiaria, y con ello, el recurso interpuesto.

Por estas consideraciones y conforme con lo dispuesto en los artículos 477, 478 letra e), 479, 481 y 482 del Código del Trabajo, **SE RECHAZA** –sin costas-, el recurso de nulidad deducido por la abogada doña Francesca Georgina Vicencio Lobos, en representación de la parte demandada –“La Polar S.A.”-, en contra de la sentencia definitiva de fecha diez de junio de dos mil veinticuatro, dictada por el



Juez titular del Primer Juzgado de Letras de Quilpué, don Cristián Marcelo Urzúa Chacón, declarándose que ella no es nula.

Acordada con el **voto en contra del abogado integrante Sr. Elorriaga**, quien fue del parecer de acoger el recurso de nulidad con base a la primera de las causales invocadas por la recurrente, por las siguientes consideraciones:

1º. Que, tal como lo establece el fallo impugnado, no está discutido que en las cartas de despido acompañadas al pleito se describieron detalladamente las circunstancias que motivaron el despido de los trabajadores. Esta desvinculación obedeció a la grave reducción de los ingresos como consecuencia de una desaceleración en la economía y en el consumo, junto al mal comportamiento del comercio y a los cambios determinantes en las condiciones del mercado. Ello se ve reflejado en los estados financieros consolidados a septiembre de 2023, los cuales dan cuenta que en los últimos 5 años la empresa ha presentado pérdidas, con excepción del año 2021, que tuvo resultados positivos (que atribuye a los retiros de fondos provisionales), situación que resultó acentuada por los malos resultados del año 2023. Se indicó que los resultados obtenidos en los años 2022 y 2023, arrojaron pérdidas por un total de MM\$40.155 y MM\$36.137, respectivamente. Además, se explicó que en el negocio financiero la tasa de morosidad creció, lo que provocó que el resultado operacional cayera desde \$19.714.000.000- el año 2021 a \$3.911.000.000.- el año 2022. Por lo anterior, a raíz de un proceso de análisis interno de las tiendas de la demandada, en que se determinaron aquellas que presentaron un desempeño negativo durante el período 2018 a 2023, se decidió cerrar la tienda El Belloto en la cual prestaban servicios los demandantes.

2º. Que, el fallo recurrido indica que prueba de lo anterior consta de los estados de resultados financieros negativos de La Polar, que aparecen descritos en los documentos denominados “Análisis Razonados”, los cuales dan cuenta de las millonarias pérdidas que acumula por el período 2018 a septiembre de 2023. Por otro lado, tal como lo consigna el documento denominado “Análisis EBITDA”, la tienda El Belloto, donde cumplían funciones los demandantes, mantenía bajas ventas, ocupando el lugar 38 de las 39 tiendas que pertenecen a la demandada, obteniendo durante el periodo enero a diciembre de 2023 pérdidas por un total de \$389.156.000 (EBITDA (*Earnings Before Interest Taxes Depreciation Amortization*)), en otras palabras, el beneficio bruto de explotación de la referida tienda fue negativo.

3º. Que lo anterior se ve refrendado con los dichos de los testigos de la demandada que se reproducen en la sentencia.

4º. Que, además, es un hecho no discutido que la tienda de la demandada de El Belloto fue cerrada.

5º. Que, en virtud de lo anterior, la sentencia impugnada, en su considerando Undécimo, señala que, de los hechos esgrimidos en la comunicación de despido, se podría concluir que los malos resultados



obtenidos por La Polar, corresponderían a un hecho no voluntario del empleador, como lo son la desaceleración en la economía y en el consumo. Sin embargo, a pesar de estas circunstancias objetivas – el mal estado de los negocios de la demandada y el cierre de la tienda en la que se desempeñaban los demandante–, con base en razones teóricas, se afirma en el mismo considerando que este estado objetivo de las cosas, podría encontrar causa en otras razones hipotéticas, como la comercialización de prendas de vestir falsificadas de distintas grandes marcas, o que la demandada fuese condenada al pago de la suma de \$15.497.098.948 en favor de AFP Capital, con motivo de una demanda de indemnización de perjuicios, dirigida a resarcir los daños producidos con motivo del fraude de las repactaciones unilaterales efectuadas por algunos ejecutivos antes del año 2011”.

6º. Que, reafirmando lo anterior, agrega el fallo, en su considerando Duodécimo, que no obstante la demandada logró acreditar que hubo una contracción del consumo en la industria del *retail* que incidieron en una baja en las ventas de sus productos excluidos los – financieros– , también “ha quedado demostrado que esta disminución de ingresos se explica por el hecho de haber comercializado prendas de vestir falsificadas, situación que, unido a las malas condiciones del local El Belloto, contribuyó a los resultados operacionales negativos obtenidos por dicho establecimiento”. Al mismo tiempo, de acuerdo a lo señalado en el considerando Noveno, los pasivos a los que alude la demandada en su carta de despido, “nuevamente tienen su origen en un hecho atribuible al empleador, en este caso, a las repactaciones unilaterales que efectuara con sus clientes, actuaciones que hasta el día de hoy repercuten en desmedro de la empresa y, en la especie, además, de sus trabajadores”.

7º. Que, el artículo 478 letra e) del Código del Trabajo, establece que el recurso de nulidad procederá, cuando la sentencia se hubiere dictado con omisión de cualquiera de los requisitos establecidos, entre otros en el artículo 459 de mismo cuerpo legal. Por su parte, el artículo 459 del Código del Trabajo, en su numeral 4º, dispone que la sentencia debe contener el análisis de toda la prueba rendida, los hechos que estime probados y “el razonamiento que conduce a esta estimación”.

8º. Que, sin embargo, en el entendimiento de este disidente, no se advierte en la sentencia el razonamiento que conduce al sentenciador a concluir que la situación económica de la demandada que objetivamente se describe en la carta de despido, en sus estados financieros y en las declaraciones de los testigos, serían potencialmente atribuibles a los motivos que simplemente se suponen o se consideran como posibles factores como para que ello pueda haber ocurrido. En este sentido, se prescinde de la prueba de la prueba de hechos objetivos que acreditan el mal estado de los negocios de la demandada, y se elucubran circunstancias que habrían tenido la potencialidad de generar esta situación, sin que se haya efectivamente acreditado un vínculo de causalidad entre ambas situaciones. Se produce así un claro



salto lógico en el razonamiento del fallo y que lo deja sin fundamentación, ya que da por probada y establecida una situación objetiva, para luego desconocerla por la concurrencia de otros motivos que solamente son teóricos y subjetivos, que no tienen un correlato en la prueba que sirvió para establecer que existía un mal estado en la situación económica de la actora.

9º. Que, por último, la causal de necesidades de la empresa debe entenderse de manera objetiva, esto es, que deben darse ciertas condiciones graves y permanentes en la empresa para poner término al contrato, es decir, condiciones de la empresa, necesidades que pueden tener su origen en circunstancias de carácter económico como las bajas en la productividad o cambios en las condiciones de mercado o economía, los que no deben ser transitorios o subsanables y que dicen relación con circunstancias que rodean la actividad económica de que se trata; como en la existencia de un detrimento en la situación financiera de la empresa que afecte su marcha, o bien la reestructuración en la administración del giro comercial que ejecuta, situación que en este caso, no solo ha sido invocada en la comunicación de despido, sino que también ha logrado ser acreditada quedando establecido que la decisión de cierre de la tienda de El Belloto. Por eso, si por el fallo se dan por acreditadas estas circunstancias objetivas, no resulta fundado descartar el motivo del despido suponiendo que esta deficiente situación económica podría encontrar causa en hechos que no resultan igualmente objetivos.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del Ministro señor Carrasco y del voto disidente, su autor.

RIT N° O-7-2024.

N° Laboral-Cobranza-479-2024.

Se deja constancia que no firma el Abogado Integrante Sr. Fabián Elorriaga De Bonis, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por no integrar sala el día de hoy.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TWQXXRXWBUZ

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Valparaíso integrada por los Ministros (as) Alvaro Rodrigo Carrasco L., Rosa Aguirre C. Valparaiso, tres de enero de dos mil veinticinco.

En Valparaiso, a tres de enero de dos mil veinticinco, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: TWQXXRXWBUZ