

Concepción, treinta de octubre de dos mil veinte.

VISTO:

Se ha presentado el 18 de mayo de 2020, **HÉCTOR BENJAMÍN SÁEZ SALGADO**, vendedor multifuncional; **MARÍA EUGENIA OLATE CONCHA**, guardia de seguridad; **TERESA JESÚS GATICA CASTILLO**, cajera, **EVELYN ZORAIDA CONTRERAS CONTRERAS**, vendedor multifuncional; **TALIDIA IVONNE DÍAZ HERRERA**, asistente operativo; **MICHELLE ARACELY TOLOZA MOSQUERA**, asistente de venta integral; **MARÍA FERNANDA VERA SÁEZ**, vendedor multifuncional, todos domiciliados en calle Colocolo 379, oficina 1405, edificio amanecer, Concepción, asesorados por el abogado **Edgardo Rodrigo García Neiman**, domiciliado en calle Colocolo 379, oficina 1405, Concepción, correo electrónico abogadogarcianeiman@gmail.com, deduciendo demanda, en procedimiento aplicación general, en contra de **DIN S.A. (Distribuidora de Industrias Nacionales S.A.)**, representada por Mauricio Reman Fernández Vargas, gerente de tienda, ambos domiciliados en Barros Arana N°817, Concepción, a fin que se declaren injustificados sus despidos y se condene a la demandada al pago de las prestaciones que se indicarán, sobre las base de los argumentos que más adelante se exponen.

La demandada **Distribuidora de Industrias Nacionales S.A.**, **contesta la demanda** por medio del abogado Kenneth Maclean Luengo, domiciliado en Avenida Isidora Goyenechea 3120 piso 16, Las Condes, Santiago, correo electrónico departamentolaboral@fma.cl., solicitando el rechazo en todas sus partes, con costas, en virtud de los fundamentos de hecho y derecho que más adelante se expondrán.

Existiendo impedimentos para desarrollar audiencias presenciales en dependencias del tribunal, con fecha 16 de junio de 2020, se dicta resolución que cita a las partes a audiencias por **medios remotos** (plataforma virtual Zoom), la que fue notificada a ambas partes, sin que se presentaran recursos en su contra.

Se llevó a efecto la **audiencia preparatoria** el 1 de julio de 2020, a la cual comparecen las partes, en ella este juzgador, propuso bases para una **conciliación**, la que no prosperó. Existiendo hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, se recibió **a prueba la causa**, ofreciéndose las probanzas a incorporar en la audiencia de juicio.

Los días 13 de agosto, 16 de septiembre y 13 de octubre de 2020, por medios remotos, se desarrolla **audiencia de juicio**, en ella los intervinientes incorporan legalmente las probanzas previamente ofrecidas, al cabo de lo cual formulan observaciones.

Cerrado el debate, se hizo uso de la facultad conferida en el artículo 457 del Código del Trabajo, disponiéndose que la **sentencia se notificará** a los correos electrónicos



registrados por las partes, atendida la imposibilidad de citarlas al Juzgado para la diligencia respectiva, lo que fue consentido por los intervinientes.

OIDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que **Héctor Benjamín Sáez Salgado, María Eugenia Olate Concha, Teresa Jesús Gatica Castillo, Evelyn Zoraida Contreras Contreras, Talidia Ivonne Díaz Herrera, Michelle Aracely Toloza Mosquera, María Fernanda Vera Sáez,** deducen demanda, en procedimiento aplicación general, en contra de **DIN S.A.**, ya individualizados, fundado en lo siguiente:

Relación laboral. Fueron contratados por la demandada en las fechas, promedio de remuneración y para desarrollar las funciones, según la siguiente tabla:

Nombre	Fecha Inicio	Promedio Remuneración	Funciones
Héctor Benjamín Sáez Salgado	08-05-2013	\$796.294.-	Vendedor Multifuncional
María Eugenia Olate Concha	20-03-2017	\$512.992.-	Guardia de Seguridad
Teresa Jesús Gatica Castillo	20-04-2016	\$833.072.-	Cajero
Evelyn Zoraida Contreras Contreras	16-04-2016	\$259.610.-	Vendedor Multifuncional
Talidia Ivonne Díaz Herrera	11-05-2005	\$807.332.-	Asistente Operativo
Michelle Aracely Toloza Mosquera	21-04-2018	\$248.611.-	Asistente de Venta Integral
María Fernanda Vera Sáez	07-10-2015	\$526.617.-	Vendedor Multifuncional

Despido. El 27, 27, 27, 28, 28, 28 y 27 de marzo 2020, respectivamente, fueron despedidos mediante cartas comunicación de término de contrato de trabajo, en virtud de la causal del artículo 161 N°1 del Código del Trabajo, esto es, “necesidades de la Empresa”, según el siguiente texto: *Los hechos que sirven de fundamento para la aplicación de la*

causal antes indicada, dicen relación con un intenso proceso de racionalización de personal al interior de la empresa. Como es sabido, el día 18 de octubre del 2019, se dio inicio en la ciudad de Santiago -para después extenderse por gran parte del territorio nacional- una serie de protestas sociales u manifestaciones masivas, que prontamente derivaron en saqueos, daños e incluso incendios de diversos bienes tanto muebles como inmuebles de propiedad de su empleador. De hecho, el conflicto social generó un fuerte impacto en la operación de su empleador, puesto que sufrió 67 eventos de saqueos, robos e incendios en 39 tiendas. Esta situación excepcional trajo como consecuencia 1) El cierre definitivo de varios locales totalmente siniestrados; y 2) La reducción general de los horarios de atención de clientes durante 8 semanas de duración, trayendo como resultado una baja significativa y progresiva en las ventas e ingresos para la compañía, razón por la cual, la administración ha iniciado un proceso de reorganización de estructura organizacional. A lo anterior, se ha sumado la imposibilidad de repuntar en las ventas de la compañía, situación que se ha visto agravada por la reciente situación de estado de catástrofe originado a consecuencia de la pandemia desatada por la enfermedad COVID-19 (coronavirus) la que ha terminado de definir la necesidad de no continuar con las operaciones de la empresa. Adicional a lo anterior, su empleador ha tenido una baja sostenida en las ventas y utilidades de la empresa si se comparan con igual período del año 2018. Así, por ejemplo, es posible afirmar que las ventas a nivel nacional han tenido una caída sostenida, durante el período enero a diciembre de 2019, pues han disminuido en un 7% y el trimestre octubre-diciembre las ventas han bajado en promedio un 18% si se compara con igual período del año 2018. Estos resultados negativos han generado un promedio de pérdida, durante el período de enero a diciembre del 2019, de \$908– millones de pesos mensuales a nivel nacional. En conclusión, el conflicto social acaecido más la baja sostenida en las ventas, han significado para su empleador un difícil escenario económico que es necesario afrontar. Prueba de lo anterior, es que su empleador ha iniciado un proceso concursal de reorganización conforme a lo establecido en la Ley 20.720, el cual, se encuentra actualmente radicado en el 21° Juzgado Civil de Santiago bajo el rol C-35889-2019. El citado proceso judicial tiene por objeto lograr la viabilidad actual y futura de la empresa, considerando especialmente el bienestar de nuestros trabajadores, clientes, proveedores y acreedores. En conclusión, el conflicto social acaecido más la baja sostenida en las ventas agravadas en días recientes por el COVID-19, han significado para su empleador un difícil escenario económico que es necesario afrontar y como es sabido, este plan de reestructuración tiene como objetivo reestructurar sus activos y pasivos como también mejorar sustancialmente su eficiencia operacional. Frente a esto, la administración tiene la responsabilidad de realizar las adecuaciones y



cambios en la organización mediante acciones directas y necesarias con el fin de superar eventuales dificultades, tales como la reestructuración organizacional, teniendo como consecuencia la supresión de su puesto de trabajo (...)”. Se les formula una oferta irrevocable de pago por las sumas que se detallan en la siguiente tabla:

Nombre	Indemnización Sustitutiva	Indemnización Años de Servicios
Héctor Benjamín Sáez Salgado	\$756.479.-	\$5.295.355.-
María Eugenia Olate Concha	\$487.342.-	\$1.462.027.-
Teresa Jesús Gatica Castillo	\$791.418.-	\$3.165.674.-
Evelyn Zoraida Contreras Contreras	\$246.630.-	\$986.518.-
Talidia Ivonne Díaz Herrera	\$765.604.-	\$8.421.645.-
Michelle Aracely Toloza Mosquera	\$236.180.-	\$472.361.-
María Fernanda Vera Sáez	\$500.286.-	\$2.001.145.-

Finiquito. Con fecha 27, 27, 29 de abril; 5 de mayo, 29, 27 de abril y 5 de mayo 2020, respectivamente, suscriben finiquitos laborales con reserva de derechos por lo injustificado del despido y descuento seguro de cesantía improcedentes, en la Segunda Notaría de Concepción.

Improcedencia. De lo expuesto en la misiva se advierte que la empresa funda los despidos en el hecho que *“ha iniciado un proceso de racionalización de personal”* (inciso primero) por hechos o a causa del estallido social lo que ha implicado que la *“administración ha iniciado un proceso de reorganización de estructura organizacional”* (inciso segundo), agregando la situación del covid-19 en días recientes y que dio origen al estado de catástrofe nacional y con anterioridad a un proceso concursal de reorganización judicial, concluyendo la carta que el denominado conflicto social más las bajas en las ventas agravadas por el covid-19 hacen necesario la reorganización de la empresa. Los hechos invocados, de manera alguna constituyen fundamento razonable de una necesidad patronal; no son de la trascendencia y magnitud suficientes para que hagan absolutamente necesaria la separación de uno o más trabajadores, toda vez que se refieren en forma ambigua, imprecisa y genérica y principalmente a hechos transitorios. Muestra de ello es que a la fecha de los despidos, la contingencia social a la que se alude, desde casi a mediados del mes de marzo, dejó de manifestarse en los términos descritos en las misivas, por lo que perdió vigencia y temporalidad su invocación. Incluso la demandada despide a compañeros de trabajo durante abril, por la misma causal, pero sólo fundado en bajas en las ventas producto de la contingencia social, sin hacer referencia alguna a la situación de emergencia de salud del covid-19.

Proceso concursal. Respecto al proceso concursal al que se refiere, fundado en bajas en las ventas y utilidades en la empresa durante el año 2019 en relación al año anterior, tampoco puede importarse atentar contra la estabilidad laboral. No puede la empresa demandada por el sólo hecho de tener menores ventas y utilidades en relación al año anterior, desvincular a sus recursos humanos por el solo hecho de no ganar lo que se esperaba o por perder en un periodo determinado, olvidando todos los años anteriores en que sus empleados contribuyeron al crecimiento del negocio. Se requiere un alto grado de permanencia y certeza de ser irreversible los hechos citados. Empero, si se lee con atención lo expresado en la parte final de las cartas de despido, la propia empresa demandada llega a la conclusión que sólo el conflicto social, más las bajas de las ventas agravadas en días recientes por el covid-19, hacen necesario un plan de reestructuración, sin aludir, al proceso reorganizacional, el cual no indica o detalla y mucho menos expresa la razón precisa y determinada, dentro de ese mentado proceso, que hace necesaria la desvinculación y no la de otros empleados. Las tiendas en que se desempeñan siguen funcionando e incluso, meses antes se había contratado personal.

Aporte A.F.C. En el finiquito, la demandada les descuenta una suma equivalente al aporte patronal más su rentabilidad respecto del Seguro de Cesantía, situación que solicitan declarar improcedente por existir un despido injustificado. La ley 19.728 que creó el Seguro de Desempleo estableció como único caso de excepción en el cual el empleador pudiera efectuar descuentos de su aporte efectuado a la indemnización por años de servicios del trabajador, cuando le ponía término a la relación laboral por necesidades de la empresa, así se desprende de lo señalado en el inciso 1º y 2º del artículo 13 de la citada ley, norma que opera en los siguientes eventos, que el trabajador haya tenido derecho a indemnización por años de servicio, sea legal o convencional; que la relación laboral haya terminado por la causal de necesidades de la empresa establecida en el artículo 161 del Código del Trabajo. Ambos requisitos son copulativos, de tal suerte que a falta de cualquiera de ellos no procede imputación alguna; ello fluye de la aplicación correcta y armónica de ambos incisos del artículo 13 ya citado. En este caso, no basta que las relaciones laborales hayan concluido por la causal de necesidades de la empresa, como lo requiere el inciso 1º y 2º del artículo 13 de la ley Nº19.728 para que opere el descuento o la imputación a favor del empleador, sino que ésta, debe ser real y efectiva, por ello comienza el inciso 1º del referido artículo 13 diciendo que: *"Si el contrato terminare por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo"*; y el inciso 2º comienza expresando *"Se imputará a esta prestación"*; o sea se imputan los descuentos a la indemnización por años de servicios cuando el contrato termine por necesidades de la empresa. Concluir lo contrario, bastaría o le resultaría más económico al empleador invocar dicha causal para realizar los descuentos



que se han efectuado y así evitarse el pago de una indemnización mayor. Por otro lado se caería en la inconsecuencia o en el ilógico que cuando un trabajador no acepte la causal de término, porque no es efectiva, como resulta ser en este caso, de poder demandar las indemnizaciones de aviso previo e indemnización por años de servicio, en su caso con el respectivo recargo legal, por no corresponder la causal alegada o ser improcedente como en el caso de marras y el empleador de todas formas pueda hacer los descuentos o imputar a las indemnizaciones que sea condenado sus aportes de A.F.C. 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. En consecuencia, si el término del contrato por necesidades de la empresa fue considerado injustificado por el juez laboral, simplemente no se satisface la condición, en la medida que el despido no tuvo por fundamento una de las causales que prevé el artículo 13 de la Ley N° 19.728. Adicionalmente, si se considerara la interpretación contraria, constituiría un incentivo a invocar una causal errada validando un aprovechamiento del propio dolo o torpeza, por cuanto significaría que un despido injustificado, en razón de una causal impropia, produciría efectos que benefician a quien lo practica, a pesar que la sentencia declare la causal improcedente e injustificada. Mal podría validarse la imputación a la indemnización si lo que justifica ese efecto ha sido declarado injustificado, entenderlo de otra manera tendría como consecuencia que declarada injustificada la causa de la imputación, se le otorgara validez al efecto, logrando así una inconsistencia, pues el despido sería injustificado, pero la imputación, consecuencia del término por necesidades de la empresa, mantendría su eficacia. Por otra parte, para resolver se debe tener en consideración el objetivo del legislador al establecer el inciso 2° del artículo 13 de la Ley N° 19.728, que no ha sido otro que favorecer al empleador en casos en que se ve enfrentado a problemas en relación con la subsistencia de la empresa, con una suerte de beneficio cuando debe responder de las indemnizaciones relativas al artículo 161 del Código del Trabajo. Es así como, tratándose de una prerrogativa, debe ser considerada como una excepción, y por lo tanto, su aplicación debe hacerse en forma restrictiva, lo que lleva a concluir que sólo puede proceder cuando se configuran los presupuestos del artículo 161 mencionado, esto es, cuando el despido del trabajador se debe a necesidades de la empresa que hacen necesaria la separación de uno o más trabajadores, de manera que, cuando por sentencia judicial se ha declarado que tal despido carece de causa, no es posible que el empleador se vea beneficiado, siendo autorizado para imputar a la indemnización por años de servicio, lo aportado al seguro de cesantía. Cita fallos rol 36-2015 y 104-2014 de la Corte de Apelaciones de Chillán, rol 181-2013 de la Corte de Apelaciones de La Serena, en tanto que de la Excm. Corte Suprema cita los fallos de unificación dictados en el rol 2778-



2015, 65.375-16 de 23 de enero 2017, 11.465-2019 de 14 de agosto 2019 y 19.607-2019 de 5 de febrero 2020.

Termina solicitando, acuerdo a lo expuesto, artículos 7, 10, 168, 172, 173, 496 del Código del Trabajo y artículos 1545, 1546 del Código Civil, se declaren improcedentes los despidos y descuentos al seguro de cesantía y se condene a la demandada al pago del aumento del 30% de la indemnización por años de servicios, conforme lo establece el artículo 168 del Código del Trabajo, con sus respectivos reajustes e intereses y a la restitución del monto descontado por seguro de cesantía, con costas, por los siguientes valores:

Nombre	Recargo Legal 30%	Descuento AFC	
Héctor Benjamín Sáez Salgado	\$1.672.217.-	\$1.268.105.-	\$2.940.322.-
María Eugenia Olate Concha	\$461.692.-	\$348.470.-	\$810.162.-
Teresa Jesús Gatica Castillo	\$999.686.-	\$718.077.-	\$1.717.763.-
Evelyn Zoraida Contreras Contreras	\$311.532.-	\$216.290.-	\$527.822.-
Talidia Ivonne Díaz Herrera	\$2.664.195.-	\$1.436.417.-	\$4.100.612.-
Michelle Aracely Toloza Mosquera	\$149.166.-	\$116.137.-	\$265.303.-
María Fernanda Vera Sáez	\$631.940.-	\$508.286.-	\$1.140.226.-

SEGUNDO: Que la demandada contesta la demanda solicitando su rechazo en todas sus partes, con costas, fundado en lo siguiente:

Controvierte. No desconoce la existencia de relación laboral entre los demandantes y la demandada, sin embargo, desmiente las afirmaciones referidas a que los despidos no hayan sido justificados, además de haberse efectuado con todas las formalidades legales, por ende, no existen prestaciones de ninguna especie que adeude a los demandantes, derivadas del término de la relación laboral. Sin perjuicio, pide tener por expresamente negados todos y cada uno de los hechos vertidos en el libelo de demanda, para los efectos del inciso segundo del artículo 452 en relación con el inciso séptimo del numeral primero del artículo 453 del Código del Trabajo. Corresponderá a los trabajadores acreditar la existencia de las obligaciones que demandan, así como también la naturaleza, monto y contenido de las mismas.

Despido. Los hechos que fundan en despido por la causal del artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, aparecen nítidamente explicitados en la comunicación “(...) *Los hechos que sirven de fundamento para la aplicación de la causal antes indicada, dicen relación con un intenso proceso de racionalización de personal al interior de la empresa. Como es sabido, el día 18 de octubre del 2019, se dio inicio en la ciudad de Santiago –*

para después extenderse por gran parte del territorio nacional— una serie de protestas sociales u manifestaciones masivas, que prontamente derivaron en saqueos, daños e incluso incendios de diversos bienes tanto muebles como inmuebles de propiedad de su empleador. De hecho, el conflicto social generó un fuerte impacto en la operación de su empleador, puesto que sufrió 67 eventos de saqueos, robos e incendios en 39 tiendas. Esta situación excepcional trajo como consecuencia 1) El cierre definitivo de varios locales totalmente siniestrados; y 2) La reducción general de los horarios de atención de clientes durante 8 semanas de duración, trayendo como resultado una baja significativa y progresiva en las ventas e ingresos para la compañía, razón por la cual, la administración ha iniciado un proceso de reorganización de estructura organizacional. A lo anterior, se ha sumado la imposibilidad de repuntar en las ventas de la compañía, situación que se ha visto agravada por la reciente situación de estado de catástrofe originado a consecuencia de la pandemia desatada por la enfermedad COVID-19 (coronavirus) la que ha terminado de definir la necesidad de no continuar con las operaciones de la empresa. Adicional a lo anterior, su empleador ha tenido una baja sostenida en las ventas y utilidades de la empresa si se comparan con igual período del año 2018. Así, por ejemplo, es posible afirmar que las ventas a nivel nacional han tenido una caída sostenida, durante el período enero a diciembre de 2019, pues han disminuido en un 7% y el trimestre octubre-diciembre las ventas han bajado en promedio un 18% si se compara con igual período del año 2018. Estos resultados negativos han generado un promedio de pérdida, durante el período de enero a diciembre del 2019, de \$908— millones de pesos mensuales a nivel nacional. En conclusión, el conflicto social acaecido más la baja sostenida en las ventas, han significado para su empleador un difícil escenario económico que es necesario afrontar. Prueba de lo anterior, es que su empleador ha iniciado un proceso concursal de reorganización conforme a lo establecido en la Ley 20.720, el cual, se encuentra actualmente radicado en el 21° Juzgado Civil de Santiago bajo el rol C-35889-2019. El citado proceso judicial tiene por objeto lograr la viabilidad actual y futura de la empresa, considerando especialmente el bienestar de nuestros trabajadores, clientes, proveedores y acreedores. En conclusión, el conflicto social acaecido más la baja sostenida en las ventas agravadas en días recientes por el COVID-19, han significado para su empleador un difícil escenario económico que es necesario afrontar y como es sabido, este plan de reestructuración tiene como objetivo reestructurar sus activos y pasivos como también mejorar sustancialmente su eficiencia operacional. Frente a esto, la administración tiene la responsabilidad de realizar las adecuaciones y cambios en la organización mediante acciones directas y necesarias con el fin de superar eventuales dificultades, tales como la reestructuración organizacional, teniendo como consecuencia la supresión de su puesto de



trabajo (...).” Los despidos se ajustan a derecho y se efectuaron cumpliendo con las formalidades legales para ello, conforme al artículo 161 y 162 del Código del Trabajo. Entregando cartas de despido que señalan la causal respectiva y los hechos en que se fundan, esto es, necesidades de la empresa. Además de hacer envío a la Dirección del Trabajo de comprobante de terminación del contrato de trabajo a todos los actores con fecha 30 de marzo del 2020, salvo la de María Vera que fue enviada el 31 de marzo del 2020. Por tanto, los hechos en que se funda la causal invocada consisten principalmente en la racionalización y reestructuración del personal que hace necesaria la separación de los actores y de otros trabajadores.

Justificado. Es de público conocimiento que el estallido social ocurrido en octubre del 2019 repercutió enormemente a la demandada. Actualmente se encuentra en un proceso de reorganización empresarial importante donde se han tenido que tomar medidas a nivel empresa, para solventar las condiciones económicas actuales que han afectado enormemente los activos de la empresa, de manera que se ha tenido que despedir a muchos trabajadores a nivel nacional. La grave situación, lleva a efectuar medidas que repercuten en la situación contable, y así a sus trabajadores como parte de ella. Lamentablemente aun cuando han pasado meses desde el estallido social, ABCDIN y sus filiales no se han podido recuperar, las ventas han ido en baja progresiva y con el COVID-19 la situación está peor. Durante enero a diciembre de 2019, las ventas han disminuido en un 7% y en el trimestre octubre-diciembre las ventas han bajado en promedio un 18% si se compara con igual período del año 2018. Estos resultados negativos han generado un promedio de pérdida, durante el período de enero a diciembre del 2019, de \$908 – millones de pesos mensuales a nivel nacional. Sólo en Concepción en marzo del 2020 fueron despedidos 16 trabajadores, cuyos cargos van de vendedor multifuncional, cajero telefonía, asistente operativo, guardia de seguridad, auxiliar de logística y asistente de venta integral pt. A nivel nacional, se ha tenido que despedir a trabajadores de gran confianza y de excelentes desempeños tal como los actores.

Reorganización. Respecto del proceso de reorganización que se está llevando a cabo en el 21° Juzgado Civil de Santiago bajo el rol C-35889-2019, existe una dificultad a nivel macro en ABCDIN del tipo económico. La eficiencia y reestructuración organizacional que se ha llevado a cabo busca una reorganización de activos y pasivos para superar esta verdadera crisis, dicho eso, queda más que acreditada la causal de necesidades de la empresa invocada en el despido de los actores.

Necesidades de la empresa, establecimiento o servicio. La hipótesis del artículo 161 se verifica en todos aquellos casos en que los servicios sean objeto de “reestructuración”. También se aplica cuando el empleador debe llevar a cabo una

redefinición de funciones. Y todas esas alternativas se encuentran acreditadas en este caso. La palabra “reestructurar” implica: “*modificar la estructura de una obra, disposición, empresa, proyecto, organización, etc.*” (Diccionario de la Lengua Española). Pues bien, esas modificaciones son plenamente coincidentes con el núcleo definitorio del artículo 161 del Código del Trabajo. Cuando dicho precepto utiliza las expresiones: “racionalización o modernización”, “bajas en la productividad” u otra, lo que está haciendo es realizar una directa referencia a las modificaciones que experimenta el empleador en su empresa, en sus obras o en sus proyectos. Lo anterior, calza, asimismo, con las exigencias de “bajas en la productividad”, “modernización” y/o “racionalización” descritos en el inciso primero del artículo 161 del Código. Los conceptos de “racionalización” y “modernización”, llevan implícita la idea de cambio, de variación necesaria en las formas productivas o de organización. Racionalizar importa disponer de manera lógica y guiada por la razón de la diversidad de elementos de los que se forma una empresa, es decir, importa disponer de una manera diversa la pluralidad de elementos existentes en la empresa (no introducir elementos exógenos a la empresa), lo que consecuentemente puede acarrear como consecuencia el término de determinadas funciones. En cambio, modernizar importa inexorablemente una variación de las condiciones de producción y/u organización de la empresa, ello precisamente por la incorporación de elementos externos a la empresa, respecto de los cuales ella antes no poseía (verbigracia, nuevos sistemas automatizados, instalación de sistema informático, etcétera). No se debe perder de vista que la causal de necesidades de la empresa supone que la administración requiere adaptarse a las condiciones fluctuantes de la economía y la política de inversiones de la compañía, considerando además los hechos invocados en las cartas de despido que abogan por el estallido social, el proceso de reestructuración empresarial y el covid-10, que implicaron y actualmente implican elevadas pérdidas que no ha permitido la recuperación de DIN SA. Es más no sólo Distribuidora de Industrias Nacionales S.A. han tenido que iniciar este proceso para evitar la quiebra, sino que también sus filiales tales como Dijon Comercial Limitada. Pero la causal de necesidades de la empresa no es un mero arbitrio patronal, pues permite desvincular a un trabajador por cambios en la organización de la empresa y reestructuración empresarial, razones que deben permitir ajustes en las dotaciones de personal. En la organización empresarial, se lleva a cabo un proceso permanente de racionalización que hace necesaria la reducción del personal, y sobre todo post estallido social, y proceso de reestructuración empresarial iniciado el pasado 27 de diciembre del 2019. Históricamente en la compañía ha existido un proceso de reestructuración empresarial, pues la empresa debe adaptarse a condiciones económicas o de mercado gravosas, como se expuso en la carta de despido. La racionalización es un proceso o estrategia empresarial que se dirige a



reorganizar la empresa, de modo que se obtengan los mejores resultados posibles con un nivel de costos o esfuerzos razonables. El empleador requiere racionalizar personal para reducir costos, dado que enfrenta nuevas y actuales necesidades operativas, por lo que es de toda necesidad reducir personal. Todo lo cual debe conducir al rechazo de la demanda por despido improcedente

Finiquito. Se pagó a los actores sus respectivas indemnizaciones y prestaciones al momento en que cada uno de ellos firma su finiquito.

Aportes seguro de cesantía y excepción de pago. El empleador tiene derecho a imputar a las indemnizaciones las siguientes sumas de dinero respecto de los trabajadores: Héctor Benjamín Sáez Salgado \$1.220.128, María Eugenia Olate Concha \$348.470, Teresa Jesús Gatica Castillo \$718.077, Evelyn Zoraida Contreras Contreras \$216.290, Talidia Ivonne Díaz Herrera \$1.436.417, Michelle Aracely Toloza Mosquera \$116.137 y María Fernanda Vera Sáez \$508.286. Se cumplen los requisitos legales, esto es, que se ha despedido a los actores recién individualizados, en virtud del artículo 161 del Código del Trabajo, y el empleador ha aportado a la cuenta individual por cesantía de cada uno de ellos, razón por la cual el legislador confiere derecho de imputar tal aporte más su rentabilidad, previa deducción de los costos de administración, a las indemnizaciones por años de servicios a las que tuvieron derecho los trabajadores y que fueran certificadas para tales efectos por la Sociedad Administradora de Fondos de Cesantía de Chile II S.A., que es la encargada de la administración del sistema AFC. Derecho que le asiste de acuerdo con el artículo 13 de la ley 19.728. No es óbice que el despido por necesidades de la empresa sea objeto de una acción judicial de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 168 del Código del Trabajo, ya que el propio legislador en el inciso 4° dispone: *“Si el juez estableciere que la aplicación de una o más de las causales de terminación del contrato establecidas en los artículos 159 y 160 no ha sido acreditada, de conformidad a lo dispuesto en este artículo, se entenderá que el término del contrato se ha producido por alguna de las causales señaladas en el artículo 161, en la fecha en que se invocó la causal, y habrá derecho a los incrementos legales que corresponda en conformidad a lo dispuesto en los incisos anteriores”*. En consecuencia, de acuerdo con el mandato legal, siempre la figura definitiva que se aplica frente a un despido injustificado, indebido o improcedente, corresponderá a un despido por necesidades de la empresa, dando así derecho a las indemnizaciones y el recargo legal pertinente. En razón de lo anterior, interpone excepción de pago solicitando se rechace la pretensión de devolver los aportes de seguro de cesantía. Cita fallo del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago de 28 de septiembre de 2016, en RIT O-3369-2016 y de la Excm. Corte Suprema en recurso de unificación de jurisprudencia de 4 de marzo de 2019 Rol 23.348-2019.

Termina solicitando, tener por contestada la demanda y en definitiva declarar que se rechaza la demanda en todas sus partes por improcedente, conforme a las defensas de fondo esgrimidas, condenando a los actores a pagar las costas de la causa.

TERCERO: Que, de acuerdo a las presentaciones de las partes y lo actuado en la audiencia de preparación, no se controvierte que las partes mantuvieron relación laboral, Héctor Benjamín Sáez Salgado desde el 8 de mayo de 2013, en funciones de vendedor multifuncional y una remuneración de \$796.294; María Eugenia Olate Concha desde el 20 de marzo de 2017, en función de guardia seguridad y una remuneración de \$512.992; Teresa Jesús Gatica Castillo desde el 20 de abril de 2016, en función de cajero, y una remuneración de \$833.072; Evelyn Zoraida Contreras Contreras, desde el 16 de abril de 2016, en funciones de vendedora multifuncional y una remuneración de \$259.610; Talidia Ivonne Díaz Herrera, desde el 11 de mayo 2005 como asistente operativo y una remuneración de \$807.332; Michelle Aracely Toloza Mosquera, asistente de venta integral y una remuneración de \$248.611; María Fernanda Vera Sáez, desde el 7 octubre 2015, como vendedor multifuncional y una remuneración de \$526.617. Es pacífico que los demandantes fueron despedidos respectivamente los días 27, 27, 27, 28, 28, 28, y 27 de marzo de 2020 por la causal de necesidades de la empresa del artículo 161 del Código del Trabajo, por los hechos que constan en la carta de aviso de despido transcrita por ambas partes. No se discute que los actores firmaron finiquito el 20 de mayo 2020, reservándose derechos para iniciar las acciones que interponen en esta causa, y en cada finiquito reciben el pago de indemnización por años de servicios y se les descuenta determinada suma por aporte del empleador a su cuenta individual por cesantía.

CUARTO: Que, fueron puntos a probar la existencia de los hechos que el empleador invoca en la carta de despido para poner término a los contratos de los demandantes y el monto a que alcanza las cotizaciones efectuadas por el empleador a la cuenta individual de cesantía del actor Héctor Benjamín Sáez Salgado, más su rentabilidad y deducido los costos de administración que corresponda.

QUINTO: Que, conforme al artículo 454 N°1 inciso 2° del Código del Trabajo, tenía la obligación la demandada de acreditar la veracidad de los hechos imputados en la comunicación de despido, sin poder alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del mismo. Para cumplir esta carga, demandada durante la audiencia de juicio rindió prueba:

A. Documental, consistente en los siguientes instrumentos, incorporados legalmente y en forma resumida, respecto de **Héctor Sáez Salgado, contrato de trabajo** de 8 de mayo del 2013; **anexo** de contrato de 1 de junio del 2019; **carta de despido** firmada por el actor de fecha 27 marzo del 2020; **comprobante de envío de carta** de

término a la Dirección del Trabajo de fecha 30 de marzo del 2020; **certificado** de aporte empleador al Seguro de cesantía de fecha 15 de abril del 2020; **finiquito** de 27 de marzo del 2020, autorizado ante Notario de Concepción, el 27 de abril del 2020; respecto de **Teresa Gatica Castillo**, **contrato** de trabajo de 20 de abril del 2016, **carta** de despido firmada por la actora de 27 marzo del 2020; **comprobante** de envío de carta de término a la Dirección de la Trabajo de 30 de marzo del 2020; **certificado** de aporte empleador al Seguro de cesantía de 15 de abril del 2020; **finiquito** de 27 de marzo del 2020, autorizado ante Notario de Concepción, el 29 de abril del 2020; respecto de **Michelle Toloza Mosquera**, **contrato** de trabajo de 21 de abril del 2018; **anexo** de contrato de fecha 1 de abril del 2019; **carta** de despido firmada por la actora de fecha 28 marzo del 2020; **comprobante** de envío de carta de término a Dirección del Trabajo de 30 de marzo del 2020; **certificado** de aporte empleador al Seguro de cesantía de fecha 15 de abril del 2020; **finiquito** de 28 de marzo del 2020, autorizado ante Notario de Concepción, el 27 de abril del 2020; respecto de **María Fernanda Vera Sáez**, **contrato** de trabajo de 7 de octubre del 2015; **anexo** de contrato de 23 noviembre del 2019; **carta** de despido firmada por la actora de 27 marzo del 2020, junto con comprobante de envío por carta certificada de fecha 30 de marzo del 2020; **comprobante** de envío de carta de término a Dirección del Trabajo de fecha 31 de marzo del 2020; **certificado** de aporte empleador al Seguro de cesantía de fecha 15 de abril del 2020; **finiquito** de fecha 27 de marzo del 2020, autorizado ante Notario de Concepción, el 5 de mayo del 2020; respecto de **Talidia Díaz Herrera**, **contrato** de trabajo de 11 de mayo del 2015; **carta** de despido firmada por la actora de fecha 28 marzo del 2020; **comprobante** de envío de carta de término a Dirección del Trabajo de fecha 30 de marzo del 2020; **certificado** de aporte empleador al Seguro de cesantía de fecha 15 de abril del 2020; **finiquito** de fecha 28 de marzo del 2020, autorizado ante Notario de Concepción, el 29 de abril del 2020; respecto de **Evelyn Contreras Contreras**, **contrato** de trabajo de 16 de abril del 2016; **anexo** de contrato de fecha 1 de junio del 2019; **carta** de despido firmada por la actora de fecha 28 marzo del 2020; **comprobante** de envío de carta de término a Dirección del Trabajo de fecha 30 de marzo del 2020; **certificado** de aporte empleador al Seguro de cesantía de fecha 15 de abril del 2020; **finiquito** de 28 de marzo del 2020, autorizado ante Notario de Concepción, el 5 de mayo del 2020; respecto de **María Eugenia Olate Concha**, **contrato** de trabajo de fecha 20 de marzo del 2017; **anexo** de contrato de fecha 1 de junio del 2019; **carta** de despido firmada por la actora de fecha 27 marzo del 2020, **comprobante** de envío de carta de término a Dirección del Trabajo de fecha 30 de



marzo del 2020; **certificado** de aporte empleador al Seguro de cesantía de fecha 15 de abril del 2020; **finiquito** de fecha 27 de marzo del 2020, autorizado ante Notario de Concepción, el 27 de abril del 2020; **titular de Diario Financiero** de 28 de diciembre del 2020 “AD Retail recurre a la reorganización concursal para salvar Abcdin y Dijon de la quiebra”; **balance tributario** al 31 de diciembre del 2019 de DIN S.A.; **balance tributario** al 31 de marzo del 2020 de DIN S.A.; **tabla de desvinculados**, tienda Concepción de febrero a abril 2020; **cartas de término de contrato de trabajo** de 16 de abril del 2020 de Karina Meza Toro, de 18 de abril del 2020 de Alex Álvarez Sáez, de 21 de abril del 2020 de Karen Elgueta Zambrano; de 27 de marzo del 2020 de Leopoldo Fernández Zúñiga, Carolina Conejeros Oyarce, de 28 de marzo del 2020 de Pedro Orellana Inayao, Massiel Merino Leiva; **resolución de reorganización** ante 21 Juzgado Civil de Santiago ROL C-35889-2019 DIN de 27 de enero de 2020.

B. Testimonial, consistente en las declaraciones de Mauricio Renán Fernández Vargas, cédula de identidad número 12.554.541-6, Álvaro Andrés Otárola Muñoz, cédula de identidad número 16.154.911-8 y Carlos Iván Pacheco Cifuentes, cédula de identidad número 14.006.016-k, los que legalmente juramentados y examinados han depuesto durante la audiencia y en plataforma remota, constando sus declaraciones en el soporte auditivo.

SEXTO: Que, la demandante, durante la audiencia de juicio rindió prueba:

A. Documental, consistente en los siguientes instrumentos, incorporados legalmente y en forma resumida, respecto de todos los actores, **carta** de despido que cada uno recibió y **finiquitos** suscritos ante ministro de fe; y como prueba nueva se incorpora **publicación** página web www.laborum.com en que la demandada de autos busca nuevos trabajadores de fecha 31 de julio de 2020 y **estados de resultados** financieros consolidados intermedios, AD RETAIL S.A. y AFILIADAS de fecha 30 de junio de 2020, 2019 (no auditado) y 31 de diciembre de 2019.

B. Testimonial, consistente en las declaraciones de Guillermo Yepsen Villa, cédula de identidad número 12.046.480-9, el que legalmente juramentado y examinado depone durante la audiencia y en plataforma remota, constando sus declaraciones en el soporte auditivo.

Impugnación de prueba.

SÉPTIMO: Que el demandado impugna la prueba nueva incorporada por los demandantes, consistente en publicación página web www.laborum.com en que la demandada oferta nuevos trabajadores de fecha 31 de julio de 2020, por falsedad conforme al artículo 346 inciso 3° del Código de Procedimiento Civil, de aplicación supletoria, ya

que esta publicación no tiene su origen en una publicación de la demandada, se ha confirmado por la empresa que no se han realizado nuevas publicaciones de aviso de trabajo y por lo tanto es falsa y podría influir en la decisión de la prueba. El demandante se opuso, alega que se ofreció el mismo documento en otra causa sin ser objetado, por ende de acuerdo a su propia conducta la demandada no puede objetar; en el documento consta, al pie de página, un reenvío de otra página, en que consta que fue ABCDIN- Dijon desde su propia página web remitió a Laborum la solicitud, y además se publica con el logo ADR Retail, lo que confirma su origen.

OCTAVO: Que el incidente se recibió a prueba fijándose como punto la efectividad de ser falso el documento que se incorporó en esta audiencia por la parte demandante, recibiendo información remitida por laborum.com consistente en publicaciones realizadas por ABC DIN durante el año 2019 y comprobantes de pago por parte de la demandada por el servicio contratado, incluyendo factura electrónica de fecha 13 de marzo de 2019.

NOVENO: Que habiéndose objetado por falsedad el documento es decir, que el instrumento “falta a la verdad o no es auténtico”, correspondía a la demandada acreditar sus aseveraciones, en particular, que la publicación no fue ordenada o solicitada por personeros de la demandada. Sin embargo, lejos de acreditar lo que se sostiene, la información recabada desde la empresa que presta el servicio de publicación – laborum.com– acredita que existe un vínculo comercial entre esta última y la ex empleadora de los demandantes, que implica la publicación de determinados avisos comerciales, como aquellos contenidos en la que el demandante incorpora como prueba nueva. En mérito de lo anterior y no pudiendo estimarse que la divulgación de la oferta se haga por iniciativa de terceros ajenos a la demandada, el documento aparece auténtico en cuanto a su emisión y contenido, por lo que la impugnación será rechazada.

En cuanto al fondo

DÉCIMO: Que no corresponde el análisis de las características de la relación laboral, ya que todo lo relacionado con aquello no es materia de discusión entre las partes, tampoco las circunstancias en que se produce la exoneración y las negociaciones e instrumentos suscritos con posterioridad a ese momento. El análisis se restringirá al establecimiento o no de la causal de despido.

UNDÉCIMO: Que la causal aplicada para el despido fue la de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, regulada en el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, que a la letra dispone “...*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...”. Al respecto debe tenerse presente que existen, de acuerdo a la doctrina, causales objetivas y subjetivas de término del contrato. Son causales objetivas aquellas independientes de la voluntad de las partes, esto es, que el hecho que eventualmente de origen a la causal debe ser extraño a la voluntad de los involucrados. Son causales subjetivas aquellas que dependen para su configuración de hechos que emanan de circunstancias imputables a las partes en sí y no atribuibles a los demás elementos del contrato. La causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio constituye una causal de término del contrato objetiva, ya que dice relación exclusivamente con circunstancias que rodean la actividad económica de que se trata. Los casos contemplados en la ley apuntan a eventualidades económicas, de mercado, tecnológicas y para su configuración es necesario que las circunstancias no emanen de la sola voluntad o responsabilidad de la empresa, de modo que éstas deben ser además, graves y permanentes, es decir, no transitorias ni subsanables. Las hipótesis que el legislador da en el artículo 161 del Código del Trabajo, tales como racionalización de la empresa, modernización de la misma, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, tienen en común los elementos de ajenidad u objetividad, gravedad y permanencia, no siendo las únicas, ya que otros casos que digan relación con aspectos de carácter técnico o económicos quedarían igualmente incluidos.

DUODÉCIMO: *Que, de acuerdo a la carta de aviso de término de contrato, se menciona como fundamento de la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, “...un intenso proceso de racionalización de personal al interior de la empresa. Como es sabido, el día 18 de octubre del 2019, se dio inicio en la ciudad de Santiago – para después extenderse por gran parte del territorio nacional– una serie de protestas sociales u manifestaciones masivas, que prontamente derivaron en saqueos, daños e incluso incendios de diversos bienes tanto muebles como inmuebles de propiedad de su empleador. De hecho, el conflicto social generó un fuerte impacto en la operación de su empleador, puesto que sufrió 67 eventos de saqueos, robos e incendios en 39 tiendas. Esta situación excepcional trajo como consecuencia 1) El cierre definitivo de varios locales totalmente siniestrados; y 2) La reducción general de los horarios de atención de clientes durante 8 semanas de duración, trayendo como resultado una baja significativa y progresiva en las ventas e ingresos para la compañía, razón por la cual, la administración ha iniciado un proceso de reorganización de estructura organizacional. A lo anterior, se ha sumado la imposibilidad de repuntar en las ventas de la compañía, situación que se ha visto agravada por la reciente situación de estado de catástrofe originado a consecuencia de la pandemia desatada por la enfermedad COVID-19 (coronavirus) la que ha terminado de definir la necesidad de no continuar con las operaciones de la empresa. Adicional a lo*

anterior, su empleador ha tenido una baja sostenida en las ventas y utilidades de la empresa si se comparan con igual período del año 2018. Así, por ejemplo, es posible afirmar que las ventas a nivel nacional han tenido una caída sostenida, durante el período enero a diciembre de 2019, pues han disminuido en un 7% y el trimestre octubre-diciembre las ventas han bajado en promedio un 18% si se compara con igual período del año 2018. Estos resultados negativos han generado un promedio de pérdida, durante el período de enero a diciembre del 2019, de \$908– millones de pesos mensuales a nivel nacional. En conclusión, el conflicto social acaecido más la baja sostenida en las ventas, han significado para su empleador un difícil escenario económico que es necesario afrontar. Prueba de lo anterior, es que su empleador ha iniciado un proceso concursal de reorganización conforme a lo establecido en la Ley 20.720, el cual, se encuentra actualmente radicado en el 21° Juzgado Civil de Santiago bajo el rol C-35889-2019. El citado proceso judicial tiene por objeto lograr la viabilidad actual y futura de la empresa, considerando especialmente el bienestar de nuestros trabajadores, clientes, proveedores y acreedores. En conclusión, el conflicto social acaecido más la baja sostenida en las ventas agravadas en días recientes por el COVID-19, han significado para su empleador un difícil escenario económico que es necesario afrontar y como es sabido, este plan de reestructuración tiene como objetivo reestructurar sus activos y pasivos como también mejorar sustancialmente su eficiencia operacional. Frente a esto, la administración tiene la responsabilidad de realizar las adecuaciones y cambios en la organización mediante acciones directas y necesarias con el fin de superar eventuales dificultades, tales como la reestructuración organizacional, teniendo como consecuencia la supresión de su puesto de trabajo...”

DÉCIMO TERCERO: Que, al examinar el texto de la misiva y descomponer el relato, se observan como situaciones fácticas que impactan en la organización demandada y que son causa de la desvinculación: protestas sociales u manifestaciones masivas, que significaron para la empleadora sufrir 67 eventos de saqueos, robos e incendios en 39 tiendas lo que implicó el cierre definitivo de varios locales siniestrados; reducción general de los horarios de atención durante 8 semanas; como consecuencia de ello existe una baja significativa y progresiva en las ventas e ingresos de la compañía iniciándose un proceso de reorganización de estructura organizacional; lo que se ha visto agravado por la declaración de estado de catástrofe originado a consecuencia de la pandemia desatada por la enfermedad COVID-19 (coronavirus). Agrega que luego de realizar un comparativo de las ventas entre los años 2018 y 2019 su promedio de pérdida para 2019, es de \$908.000.000 mensuales a nivel nacional. Finalmente menciona que la empresa se ha sometido a un

proceso concursal de reorganización conforme a lo establecido en la ley 20.720, en tramitación. Éstos y no otros, son los hechos que han debido acreditarse en el pleito.

DÉCIMO CUARTO: Que, despejado lo anterior, corresponde ahora analizar si se configuran los hechos fundantes. Para cumplir la carga probatoria a que se aludió en el considerando quinto, la demandada documentalmente aporta instrumentos que no ha resultado idóneos para acreditar ninguno de los hechos que la misiva invoca y que fundan el despido. En efecto, la afirmación de haber existido 67 eventos de saqueos, robos e incendios en 39 tiendas, con posterioridad al 18 de octubre de 2019, solo se aprecia en una publicación de prensa (Diario Financiero) que tiene como fuente un comunicado que realiza la misma empresa –“...comunicado de la firma...”, según el texto periodístico–, por lo que el mérito probatorio de esta información es incluso menor al que podría extraerse de la declaración de un testigo, pues es la misma “*firma*” demandada quien la emite, sin que consta que el periodista confirmara el dicho. De manera que la propia declaración de la empresa en este comunicado no puede constituir prueba en su favor. No existe otra que acredite la existencia de estos “*eventos*”. Sin perjuicio que no puede desconocerse, por ser hechos públicos, que muchas tiendas del Retail, así como supermercados y en general tiendas comerciales, fueron vandalizadas durante el periodo que se indica, pero el conocimiento general de estos hechos, no puede llevar a presumir que, precisamente tienda demandada, se vio afectada en las dimensiones que afirma, aquello debía ser objeto de prueba, la que no existió. Así las cosas, no puede configurarse la situación alegada en la carta.

Tampoco se rinde prueba sobre el cierre definitivo de varios locales siniestrados, afirmación en todo caso imprecisa, ya que al menos la misiva debía informar a que locales se refiere y cómo impactan ellos en la operación. Surgen desde luego dudas sobre la ubicación de las sucursales, la cantidad de ventas con que cada uno influía en los ingresos totales de la compañía, la cantidad de personal que laboraba en cada uno y cuál fue el destino de los colaboradores, ¿fueron reubicados, despedidos?, ¿qué relación guarda el despido de los actores con el cierre de esos locales?. Tales incógnitas no lograron ser despejadas en la causa, por lo que tampoco puede tenerse por cierto lo que las comunicaciones mencionan.

Respecto a la reducción general de los horarios de atención durante 8 semanas, valgan las mismas aprensiones que para las situaciones precedentemente analizadas. ¿Se refiere a la ciudad de Concepción o a otras localidades?, ¿cómo influye la reducción del horario en las ventas?, ya que no basta un horario reducido para presumir la baja, considerando que, la propia demandada sostiene que las ventas venían en declive mucho antes de los despidos de los trabajadores. Podrá ser de público conocimiento que el

comercio no atendió con normalidad en periodos posteriores a octubre de 2019, pero se desconoce, los días y horarios concretos en que eso ocurrió y el tiempo por el cual se extendió.

La baja significativa y progresiva en las ventas e ingresos de la compañía, tampoco se acredita suficientemente. Se extraña en este punto la incorporación al juicio del medio idóneo para ello, por ejemplo, los libros tributarios relacionados con ventas y/o inventarios de las tiendas que maneja. No es suficiente solo el balance para concluir que las pérdidas a que alude el demandado son producto de bajas ventas y no de otros factores. En todo caso, los denominados “balances tributarios” no pasan de ser impresiones sin valor probatorio, ya que no consta en ellos su origen, no tienen rubrica, no hay sido auditados o validados por persona alguna, tampoco han sido reconocidos por los testigos. La presencia en su parte final de un par de nombres con sus cargos, no le confiere un mayor valor, ya que las personas allí mencionadas, no confirman con su rúbrica o de otra forma la validez del instrumento, incluso el propio abogado de la demandada, al ser consultado, (al momento de incorporar su prueba) señala desconocer su origen.

Respecto a la afectación que para la empresa ha significado la declaración de estado de catástrofe originado a consecuencia de la pandemia desatada por la enfermedad COVID-19 (coronavirus), al igual que en el caso los hechos acaecidos a partir del 19 de octubre de 2019, no puede desconocerse que el comercio fue afectado por las decisiones de la autoridad, sin embargo, las consecuencias particulares de las empresas y en particular de esta demandada, son desconocidas para este juez y requieren de prueba, en especial considerando que los despidos de los actores se producen a pocos días de la dictación del decreto que declara el estado de excepción constitucional de catástrofe. La demandada, nuevamente incumple la carga procesal de justificar sus dichos.

En cuanto al comparativo entre las ventas de 2018 y 2019 y con ello establecer las pérdidas que afirma, nada se rinde, no hay antecedente sobre la situación financiera del año 2018, solo las referencias que aparecen en la publicación de prensa que se obtienen del propio dicho de la demandada. Valga en este punto lo ya señalado respecto del valor probatorio de ese antecedente.

Finalmente el proceso concursal de reorganización conforme a la Ley 20.720. Efectivamente el 21° Juzgado Civil de Santiago, el 27 de enero de 2020, acogió la solicitud de la demandada, otorgándole protección financiera concursal por un periodo determinado, sin embargo, la sola existencia de esta resolución, cuyos antecedentes se desconocen, no justifica la necesidad de despedir a los demandantes de esta causa, considerando que el procedimiento al que se somete la deudora conforme al Capítulo III de la ley 20.720 que *“sustituye el régimen concursal vigente por una ley de reorganización y liquidación de*



empresas y personas, y perfecciona el rol de la superintendencia del ramo”, busca mantener la viabilidad de la empresa y evidentemente con ello, la fuente laboral de los trabajadores que le prestan servicios. Por ende, la sola existencia de un procedimiento sujeto a las normas de la ley referida, carece de mérito para justificar los despidos, en especial, teniendo en cuenta, que la propia demandada en la publicación de prensa que se emite el 28 de diciembre de 2019, esto es, al menos 3 meses antes de los despidos, que puede estimarse en este punto como una confesión extrajudicial, afirma que a ese momento la operación está prácticamente normalizada y que los clientes continúan comprando, concluyéndose también desde este punto de vista, que la existencia de este proceso de reorganización, no puede ser un antecedente válido para el despido de los actores tres meses después. El testigo del demandante, Guillermo Yepsen Villa, quien trabajó para la demandada hasta abril de 2020, confirma que las ventas en este periodo nunca cesaron, aunque reconoce que existieron restricciones o inconvenientes.

El hecho de existir múltiples desvinculaciones, (acreditado con copias de cartas de despidos de otros dependientes y nómina de desvinculados en tienda Concepción) no es útil para justificar la causal que se aplica. La causal que se invoca es una decisión unilateral de la empleadora y tiene la obligación es acreditarla en el juicio laboral correspondiente, de manera que sus propias afirmaciones vaciadas en las comunicaciones de otros dependientes no pueden producir prueba en su favor, por lo que se descartan estos instrumentos.

DÉCIMO QUINTO: Que en cuanto a los testigos, Mauricio Renán Fernández Vargas, Álvaro Andrés Otárola Muñoz y Carlos Iván Pacheco Cifuentes, todos son dependientes de la demandada en cargos de jefatura, –jefe de tienda, jefe de sucursal y jefe de relaciones laborales, respectivamente–. Estos testigos hablan de saqueos de locales en Concepción, pérdida de 400 millones, cierres y quema de locales a nivel nacional, deudas con acreedores y ajustes de la compañía, así como despidos, reducción de aforo de clientes, de espacios físicos y de ventas. En cuanto a estas figuras, el dicho testimonial podría servir para complementar y aclarar la información que se extrae de otra prueba, particularmente instrumental, pero no pueden, en concepto de este juez, constituir la principal prueba en una causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, por el carácter objetivo de la causal, lo que está en contraposición con la subjetividad del dicho testimonial. En particular los testigos señalaron desconocer los balances y estados de resultados de la compañía, no siendo útiles entonces, para aclarar lo que tales documentos muestran y con ello las afirmaciones de la empresa. Los deponentes mencionan que existe un sistema computacional que permite ver todas las ventas de las tiendas y realizar comparaciones, sin embargo, los informes que pudieran emanar de ese sistema no se presentan por la demandada, debiendo tenerlos, de acuerdo a los declarantes. Por otro lado, agregan

elementos que la comunicación de despido no señala, como la redistribución de cargos o fuerza de venta, eliminación de algunos cargos de jefatura, todo lo cual no puede ser considerado al resolver, so pena de infringir lo dispuesto en el artículo 454 N°1 inciso 2° del Código del Trabajo, que solo permite a la demandada la justificación de los hechos que invoca en la misiva que informa la exoneración.

DÉCIMO SEXTO: Que, tratándose de una causal de despido objetiva, ajena entonces a la conducta contractual o personal del dependiente y que excede de la mera voluntad del empleador, requiere la concurrencia y acreditación de hechos o circunstancias que la hagan procedente. Sea que se trate de situaciones que fueren procesos de modernización o racionalización -derivados del funcionamiento de la empresa- o de acontecimientos de tipo económico, como bajas en la productividad o cambios en las condiciones del mercado, deben ser debidamente probados en virtud de la carga procesal que la invocación del motivo de exoneración conlleva, pero la prueba no puede simplemente limitarse a testimonios de dependientes de la empresa o documentación que ella misma elabora. Se requiere -como la causal- antecedentes objetivos, no necesariamente emanados de otros entes, pero sí al menos validados o ratificados por algún agente externo, por ejemplo instituciones públicas o privadas con las cuales se relaciona o que les corresponda revisar su documentación contable o financiera. Se extrañan este tipo de documentos, incluso se omiten informes de ventas, facturas de compra o venta, guías de despacho de los productos que recibe o entrega, en fin, cualquier antecedente que compruebe, más allá del simple dicho de sus jefaturas, que las ventas bajaron o las utilidades disminuyeron y que se realizaron las adecuaciones y cambios en la organización como anuncia la comunicación.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, del análisis efectuado se estima que la exoneración carece de justificación objetiva, que es lo que precisamente exige la causal en estudio, lo que permite declarar improcedente los despidos de los actores y concederles el incremento que solicitan sobre la indemnización por años de servicios ofrecida pagar en la carta de término de contrato, como se dirá. Se hace presente que a los demandantes se les pagó en su finiquito por indemnización por años de servicios una suma mayor a la ofertada en las comunicaciones de despido, por lo que incrementos se calcularán sobre lo efectivamente pagado, cuantía que coincide con la pedida por el demandante y que no fue cuestionada por la demandada. Las sumas pagadas por indemnización por años de servicios corresponden a las siguientes: Héctor Benjamín Sáez Salgado, \$5.574.058; María Eugenia Olate Concha, \$1.538.976; Teresa Jesús Gatica Castillo, \$3.332.288; Evelyn Zoraida Contreras Contreras, \$1.038.440; Talidia Ivonne Díaz Herrera, \$8.880.652; Michelle Aracely Toloza Mosquera, \$497.222; María Fernanda Vera Sáez, \$2.106.468.

Aporte al seguro de cesantía.

DÉCIMO OCTAVO: Que la ley 19.728 establece un seguro obligatorio de cesantía, en favor de los trabajadores dependientes regidos por el Código del Trabajo que persigue atenuar los efectos de la cesantía o inestabilidad en el empleo. Consiste en un sistema de ahorro obligatorio sobre la base de la instauración de cuentas individuales por cesantía –conformado por cotizaciones mensuales del empleador y del trabajador– y la creación de un fondo de cesantía solidario que opera como uno de reparto, complementario al referido sistema de cuentas, que se financia con una fracción que aporta el empleador y otra que es de origen estatal.

DÉCIMO NOVENO: Que, conforme al artículo 13 de la ley 19.728, *“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, 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”*. El inciso 2° dispone que *“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”*. El artículo 14 de la misma ley señala *“Si el contrato de trabajo termina por aplicación de alguna de las causales señaladas en los números 1 y 2 del artículo 159, en el artículo 160, o en el inciso primero del artículo 171, todos del Código del Trabajo, el beneficio consistirá en el retiro de los fondos acumulados en la Cuenta Individual por Cesantía, en la forma dispuesta en el artículo siguiente”*. El artículo 15, establece las modalidades de retiro de fondos de la Cuenta Individual por Cesantía.

VIGÉSIMO: Que, la normativa transcrita pretende regular las distintas alternativas conforme a las cuales se produce el término del contrato, coherente con las causales precisas y taxativas establecidas en el Código del Trabajo en los artículos 159 a 161. Si la causal de término corresponde al artículo 161, como el afiliado tendrá derecho a la indemnización por años de servicios prevista en el artículo 163 del Código del Trabajo, se va a imputar a tal indemnización la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones que efectuó el empleador, su rentabilidad, deducidos los costos de administración, con cargo a las cuales el asegurado podrá hacer retiros en la forma que señala el artículo 15 de la misma ley. Si la causal aplicada no da derecho a indemnización por años de servicios, el seguro actúa como una suerte de resarcimiento a

todo evento y el trabajador tiene derecho a efectuar giros mensuales con cargo al fondo formado con las cotizaciones aportadas y su rentabilidad, también conforme las reglas del artículo 15 de la ley 19.728.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, resulta entonces lógica la regulación que se contiene en los artículos 13 y 14 de la ley 19.728, pues no hay en el Código del Trabajo otras causales de caducidad. Si son las del 159 y 160, como nada paga el empleador, no se le permite imputación, ilógico pensar que el trabajador le reintegre lo aportado, pues se desnaturaliza la finalidad del seguro, pero si la causal es la del artículo 161, el empleador solo debe solucionar la diferencia que se produce entre el monto acumulado como resultado de su aporte en la citada cuenta y el equivalente a treinta días de la última remuneración mensual devengada por el trabajador por cada año de servicio y fracción superior a seis meses.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, ahora bien, si el trabajador despedido por una causal del artículo 161 del Código del Trabajo, recurre judicialmente conforme al artículo 168 de ese código y su acción es acogida, no hay una modificación de la causal de término, es decir, formalmente se mantiene, pero se sanciona al empleador aumentando el monto de la indemnización por años de servicios que debe satisfacer, es decir, no se trata de una nueva prestación o indemnización diversa que se otorgue al trabajador como consecuencia de la improcedencia de la casual, sino la misma indemnización por años de servicios pero de una cuantía mayor a la que le hubiere correspondido de ser procedente. El inciso penúltimo de esta norma viene a confirmar lo dicho, allí se dispone que si el juez estableciere que la aplicación de una o más de las causales de terminación del contrato establecidas en los artículos 159 y 160 no ha sido acreditada, de conformidad a lo dispuesto en este artículo, se entenderá que el término del contrato se ha producido por alguna de las causales señaladas en el artículo 161, en la fecha en que se invocó la causal, y habrá derecho a los incrementos legales que corresponda en conformidad a lo dispuesto en los incisos anteriores. No es necesario referirse en este inciso a la consecuencia de la errada aplicación de las causales del artículo 161, porque ésta no muta con la declaración de improcedencia del despido, es decir, nada hay que entender, –como en las otras causales–, pues la de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio ya existe. Así, las consecuencias en todos los casos se equiparan para los trabajadores.

VIGÉSIMO TERCERO: Que, la coherencia normativa se mantiene en el artículo 52 de la ley 19.728, ya que de acuerdo a esta norma si el trabajador accionare por despido o injustificado (causales del artículo 159 o incausado), indebido (causales del artículo 160) o improcedente (causales del artículo 161), en conformidad al artículo 168 del Código del Trabajo, o por despido directo, conforme al artículo 171 del mismo Código y el Tribunal

acogiére su pretensión, se ordenará al empleador pagar las prestaciones que correspondan conforme al artículo 13, vale decir, el artículo 52 no distingue entre las causales que motivan el despido, con lo que cualquiera de ellas, declaradas injustificadas, indebidas o improcedentes, hace aplicable lo dispuesto en el artículo 13 de aquella ley, norma que, como ya se dijo, supone la aplicación de la causal de necesidades de la empresa y el pago de una indemnización por años de servicios descontándose el aporte del empleador a Cuenta Individual de Cesantía del trabajador.

A continuación el mismo artículo 52, en comento, señala que 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, agregando que 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. Del tenor de la norma queda claro que aun cuando la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio no se configure en sede judicial y por ende el despido se declare improcedente, el empleador mantiene la prerrogativa de imputar el monto que aportó a la Cuenta Individual de Cesantía del trabajador, la que será retirada por éste en las condiciones que fija el artículo 15, manteniéndose una vez más la igualdad para todos los trabajadores, independiente de la causal de exoneración que originalmente les fue aplicada, evitándose de esa manera un enriquecimiento sin causa o un doble pago a aquellos desvinculados por necesidades de la empresa.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, en conclusión, en sede judicial, la consecuencia en declarar injustificado (artículo 159), indebido (artículo 160) o improcedente (artículo 161) un despido, será que la relación siempre se entenderá terminada por la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, con la diferencia que el incremento o aumento sobre la indemnización por años de servicios, que el empleador debe en todos los casos pagar, será distinta dependiendo de la causal primitivamente aplicada, pero en ningún caso un obstáculo para efectuar la imputación que se reclama por la demandada.

VIGÉSIMO QUINTO: Que atendido lo razonado y no existiendo controversia en cuanto que el monto anunciado descontar en las cartas de despido de los trabajadores María Eugenia Olate Concha, Teresa Jesús Gatica Castillo, Evelyn Zoraida Contreras Contreras, Talidia Ivonne Díaz Herrera, Michelle Aracely Toloza Mosquera, María Fernanda Vera Sáez, corresponde a 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, se permitirá a la demandada efectuar la imputación,

ordenándolo así en lo resolutivo de este fallo. En cuanto a Héctor Benjamín Sáez Salgado, se permitirá la imputación por la suma de \$1.220.128, que corresponde al monto informado en el certificado de aporte empleador al Seguro de cesantía de este demandante, de fecha 15 de abril del 2020 que emite la Administradora de Fondos de Cesantía, debiendo la demandada restituir el exceso descontado sobre aquel monto, esto es, la suma de \$47.977.

VIGÉSIMO SEXTO: Que no habiendo sido vencida completamente ninguna de las partes, cada cual soportará sus costas.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que el análisis de la prueba no mencionada no altera las conclusiones arribadas, sea por referirse a situaciones no controvertidas, sea por haberse acreditado los hechos con otros antecedentes como queda en evidencia en este fallo, en particular no se consideró por innecesario atendido los razonamientos dados, la publicación página web www.laborum.com de fecha 31 de julio de 2020.

Por estas consideraciones, normas legales citadas, visto además lo que disponen los artículos 1, 3, 5, 7, 10, 159, 160, 161, 162, 168, 172, 173, 420, 425 a 458 del Código del Trabajo, artículos 1545, 1698 del Código Civil, artículos 158 y 160 del Código de Procedimiento Civil, artículo 13, 14, 15, 52 de ley 19.728, se declara:

- I. **Que se rechaza**, sin costas, la impugnación por falsedad formulada por la demandada a la prueba documental consistente en publicación página web www.laborum.com de fecha 31 de julio de 2020.
- II. Que **HA LUGAR**, a la demanda interpuesta por **HÉCTOR BENJAMÍN SÁEZ SALGADO, MARÍA EUGENIA OLATE CONCHA, TERESA JESÚS GATICA CASTILLO, EVELYN ZORAIDA CONTRERAS CONTRERAS, TALIDIA IVONNE DÍAZ HERRERA MICHELLE ARACELY TOLOZA MOSQUERA y MARÍA FERNANDA VERA SÁEZ** contra **DISTRIBUIDORA DE INDUSTRIAS NACIONALES S.A. (DIN S.A.), RUT 82.982.300-4**, ya individualizados, solo en cuanto se declara improcedente el despido de los demandantes y se condena a la demandada a pagar las siguientes sumas por concepto de aumento del 30% sobre la indemnización por años de servicios a que se refiere la letra a) del artículo 168 del Código del Trabajo.
 - a. \$1.672.217 a Héctor Benjamín Sáez Salgado.
 - b. \$461.692 a María Eugenia Olate Concha.
 - c. \$999.686 a Teresa Jesús Gatica Castillo.
 - d. \$311.532 a Evelyn Zoraida Contreras Contreras.
 - e. \$2.664.195 a Talidia Ivonne Díaz Herrera.
 - f. \$149.166 a Michelle Aracely Toloza Mosquera.
 - g. \$631.940 a María Fernanda Vera Sáez.

- III. Que se rechaza la demanda en cuanto se solicita que la demandada restituya a los actores las sumas descontadas de la indemnización por años de servicios en los términos del artículo 13 de la ley 19.728.
- IV. Que la demandada deberá restituir a Héctor Benjamín Sáez Salgado la suma de \$47.977, según lo resuelto en el considerando vigésimo quinto.
- V. Que las sumas señaladas en el numeral II se reajustará y devengará intereses conforme al artículo 173 del Código del Trabajo en tanto que la indicada en el numeral precedente, se reajustará y devengará intereses conforme al artículo 63 del mismo código.
- VI. Que cada parte soportará sus costas.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

RIT O-788-2020

RUC 20-4-0271894-4

Dictada por JOSE GABRIEL HERNANDEZ SILVA, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción.

