Punta Arenas, once de marzo de dos mil veintiuno.

VISTOS, OIDOS Y CONSIDERANDO:

Primero: Que comparece doña Mónica Bernardita Marlicán Toledo, cocinera, domiciliada en Avenida Jorge Alessandri N° 0285, de la comuna y ciudad de Punta Arenas, quien demanda de despido improcedente y cobro de prestaciones laborales en contra del Hostal Tamara Marisol Sobarzo Muñoz E.I R.L., representada por doña Tamara Marisol Sobarzo Muñoz, domiciliadas en calle Armando Sanhueza N° 185 y/o Av. España N° 247, de esta ciudad y previa cita de los artículos 161. 162. 163, 168, 169, 172, 454, todos del Código del Trabajo, solicita:

1. Que se declare que el despido ha sido injustificado.

2. Que se declara se ordene el pago de las siguientes prestaciones por los valores que indica a continuación o por la suma mayor o menor que se determine conforme al mérito del proceso:

2.1. Indemnización sustitutiva aviso previo, por la suma de $606.552.-

2.2. Indemnización por seis meses de servicio entre el 16 de mayo de 2019 hasta el21 de octubre de 2019 por $ 3.639.312.-.

2.3 Recargo del 30% ascendente la suma de $1.091.793.-.

3. Que las sumas demandadas deben ser reajustadas y aplicarles el interés máximo convencional para operaciones reajustables según el artículo 63 del Código del Trabajo.

4. La expresa condenación en costas de las demandadas.

Señala que prestó servicios a la demandada virtud de contrato de trabajo a plazo fijo de 2018 como cocinera, cuya duración se extendió con fecha 16 de mayo de 2019, terminando por la causal Necesidades de la Empresa, según se detalla en la carta donde se la notifica del término de la relación laboral, la cual fue entregada con fecha 17 de abril de 2019, es decir, con 29 días de anticipación al despido, por ende, no se cumplió con la formalidad de 30 días de anticipación.

Refiere que su renta mensual para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo, ascendía a $606.552.- y su jornada de trabajo era de lunes a sábado de 07:00 a 15:00 horas.

Alega que no se han expresado en la carta los hechos en que se fundamenta la causal, lo cual incumple con lo previsto en el artículo 162 del Código del Trabajo, motivo por el que no se le ha otorgado la posibilidad de discutirlos, ya que la demandada solo se limitó a señalar que "producto de cambios en las condiciones en el mercado laboral y competitividad en el negocio, debiendo prescindir de sus servicios".

En cuanto al derecho, invoca el artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, que dispone: "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

XZWGTORJXH

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 Jo dispuesto en el artículo 168".

Por su parte el inciso primero del artículo 162 del mismo Código regla que:

"Si el contrato de trabajo termina de acuerdo con los números 4, 5 o 6 del artículo 159, o si el empleador le pusiere término por aplicación de una o más de las causales señaladas en el artículo 160, deberá comunicarlo por escrito al trabajador, personalmente o por carta certificada enviada al domicilio señalado en el contrato, expresando la o las causales invocadas y los hechos en que se funda.

Cuando el empleador invoque la causal señalada en el inciso primero del artículo 161, el aviso deberá darse al trabajador, con copia a la Inspección del Trabajo respectiva. a lo menos con treinta días de anticipación. Sin embargo, no se requerirá esta anticipación cuando el empleador pagare al trabajador una indemnización en dinero efectivo sustitutiva del aviso previo, equivalente a la última remuneración mensual devengada. La comunicación al trabajador deberá, además, indicar, precisamente, el monto total a pagar de conformidad con lo dispuesto en el artículo siguiente".

Invoca también el inciso segundo del N° 1 del artículo 454 del Código laboral, que señala que "No obstante lo anterior, en los juicios sobre despido corresponderá en primer lugar al demandado fa rendición de la prueba, debiendo acreditar la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones a que se refieren los incisos primero y cuarto del artículo sin que pueda alegar en el juicio hechos distintos como justificativos del despido."

De este modo, no basta el mero señalamiento en la carta de causal legal invocada, sino que además es menester que se indique en que se funda la aplicación de la causal, pues esta es la única forma que tiene el trabajador de impugnarla. Al no señalarse hecho alguno el despido es injustificado, indebido o improcedente.

Cita al efecto, sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de San Miguel, que establece: "Que la omisión indicada no invalida el despido mas si obliga a tenerlo como injustificado si de los hechos fundantes del mismo admitir así que las causas fácticas del despido recién se conozcan al contestarse la demanda, esto es, al cerrarse el periodo de discusión,- como ha ocurrido en la especie significaría no dar cabal cumplimiento a las reglas del debido proceso. Dado lo cual la prueba aportada por la demandada en autos, rendida con el propósito de demostrar la existencia de los hechos constitutivos de esta causal resulta que no es Idónea y es extemporánea, por cuanto el momento para fijar los hechos en los cuales funda su causal, es precisamente en la carta aviso, lo que no ha ocurrido en /a especie "1.

En el mismo sentido, invoca sentencia de la IItma. Corte de Apelaciones de Rancagua.

XZWGTORJXH

En conclusión, señala que el no indicarse en su carta de aviso de terminación de contrato de trabajo los hechos en que se funda la causal aplicada es motivo suficiente para declarar injustificado el despido de que fue objeto.

Segundo: Que don Robinson Andrés Quelín Álvarez, abogado, chileno, soltero, C.I. N° 13.825.977-3, en representación de Hostal Tamara Marisol Sobarzo Muñoz E.I.R.L. u Hostal Cordillera E.I.R.L., ambos domiciliados para estos efectos en O'Higgins 742, oficina 303, de la ciudad de Punta Arenas, contesta la demanda de despido injustificado, señalando que doña Mónica Bernardita Marilican Toledo, comenzó a prestar servicios para su representada, con fecha 22 de Octubre de 2018, en virtud de un contrato a plazo fijo por un año, en calidad de "cocinera", habida consideración de la suscripción de un convenio de alimentación con el Servicio de Salud Magallanes, habiendo otra cocinera contratada para los servicios propios del hostal desde fechas anteriores a dicha contratación. Hace hincapié en que desde la fecha precitada, la demandante se dedicó de forma exclusiva a la preparación de las colaciones destinadas al Servicio de Salud.

Indica que en abril del año en curso (2019), después de una serie de problemas suscitados con dicho Servicio, se da término al vínculo contractual con éste último, el cual había dado origen a la contratación de la Sra. Marilican. Ante esta situación, la necesidad imperativa de generar una modernización y reorganización del rubro, no se pudo mantener vigente la contratación de la trabajadora, a quien se comunica el término de contrato con fecha 15 de abril de 2019 mediante carta basada en el artículo 161 del Código del Trabajo, es decir, por "necesidades de la empresa", fundada en cambios en el mercado que hacían indispensable prescindir de sus servicios, circunstancias que son refrendadas en los párrafos anteriores, que obedecen a circunstancias de carácter absolutamente objetivo de tipo económicas, que tornaban indispensable el despido de la trabajadora, debiendo su representada priorizar el funcionamiento de su empresa, debido a las bajas en los ingresos producto del término de su vinculación con Servicio de Salud Magallanes, debiendo modernizar y reestructurar su local.

Asevera que la causal que invocó su representada se fundó en hechos reales, concretos y objetivos, toda vez que la demandada siendo contratada como cocinera como consta en su contrato de trabajo, por un plazo fijo, derivada de la circunstancia de un convenio con Servicio de Salud que hacía necesaria su contratación.

En cuanto a los cambios en las condiciones del mercado, explica que para estar a la par de su competencia en el rubro, es necesario que su representada efectúe una reestructuración de su negocio, porque ya no podía mantener a la demandante en un cargo que ya no requería, de acuerdo a las labores que prestó durante toda la vigencia de su relación contractual. Agrega que la realización de un proyecto empresarial implica un equilibrio entre los ingresos que se generan,

XZWGTORJXH

como de las personas que se requieren para su atención y establecimiento, los ingresos que en este caso dependen de los pasajeros que ingresen al hostal y de la necesidad de cobertura de alimentación de los mismos, así como de los convenios o contratos anexos de alimentación que pueda tener.

Debido a lo anterior, la causal invocada, fue necesidades de la empresa, derivada de cambios en las condiciones del mercado laboral, atendido que la demandante fue contratada como cocinera para proveer un contrato externo de alimentación que se extinguió, por lo que ella ya no tiene cabida dentro del normal funcionamiento del hostal de su representada.

Asevera que limitar la posibilidad de reorganizar una empresa o establecimiento, existiendo hechos fundantes, objetivos, concretos y acreditados, implicaría restringir las potestades administrativas que tiene cualquier empleador. En este sentido, destaca que los tribunales de justicia han señalado:

"que, apreciada la prueba en conformidad a lo dispuesto por la ley, es factible tener por acreditado que en las labores en que se desempeñaba la actora se produjo un desarrollo que, razonablemente, llevó a su racionalización. En efecto, en su demanda ella misma sostiene que cuando ingresó a las labores la clínica no se encontraba funcionando, sino que había que organizarla, utilizándose el sistema de trabajar horas extraordinarias, lo que se acreditó con la prueba testimonial de la demandada, de manera tal que, aparentemente, el trabajo extraordinario parecía escapar a las normas legales, que sólo lo permite de manera excepcional y no para cubrir necesidades de carácter permanente, como parece ser que era, según los dichos de la propia actora y ello independientemente de que éstas no fueren desempeñadas por la actora y aun cuando se debiera al desarrollo de labores diferentes a las contratadas, como lo sostiene en su demanda, aspecto que no aparece acreditado en autos. En efecto, el problema de fondo no es si la naturaleza de sus funciones fue ilegalmente cambiada, materia cuyo reclamo está sujeto a un procedimiento especial, sino si se produjo un proceso de racionalización y modernización que haya hecho necesaria la separación de la trabajadora.

8° Que no puede dejar de tenerse en consideración la naturaleza de las funciones de la demandada, esto es, el giro educacional, en el cual lo normal es que frente al aumento de la atención de alumnos (de 50 a 200) aumente también la necesidad de disponibilidad de medios que permitan la entrega de los servicios educacionales ofrecidos. Por lo demás, la propia actora reconoció en la diligencia de absolución de posiciones que hubo diversas reuniones en las que se le ofreció el cambio en la modalidad de su jornada, lo que ella misma decidió no aceptar, porque no le convenía.

9° Que, así las cosas, ha quedado en evidencia que la empresa desarrolló una reestructuración o racionalización en la forma de realizar el trabajo, al cual la trabajadora se negó a adaptarse. Cabe

XZWGTORJXH

tener presente que en nuestro sistema lo oportuno o adecuado del proceso seguido, o la existencia de estudios de mayor o menor profundidad que determinen su conveniencia o, aún, sus bondades o falencias, no es cuestión a calificar ni por los trabajadores ni por este tribunal, constituyendo una decisión que debe adoptar el empleador, a quien se le ha entregado por la ley la facultad de administrarla empresa y que es quien asume, asimismo, los riesgos de la decisión adoptada. Ello es lo que diferencia la causal invocada de aquella contenida en el artículo 159 N° 6, esto es, la fuerza mayor o el caso fortuito, que exige para su concurrencia un criterio de irresistibilidad y que, a diferencia de lo que ocurre en la causal invocada en el caso de autos, no va acompañada del pago de una indemnización, la que fue pagada a la actora a su conformidad.

10° Que, finalmente, ninguna prueba aportada lleva a determinar la efectividad de las alegaciones de la actora sostenidas en su demanda, pues es evidente que la modernización o racionalización se produjo, aunque sólo se limite a buscar un mejor horario de atención de alumnos, lo cual, como ya se dijo, constituye parte esencial del giro de una universidad. Por otra parte, no es efectivo que se haya contratado a dos personas con similares remuneraciones y jornada, ya que precisamente las dos nuevas trabajadoras contratadas lo fueron en el sistema de turnos que la trabajadora se negó a aceptar, según queda en evidencia de los contratos acompañados a los autos y fue corroborado con la prueba testimonial, lo que no hace sino confirmar las alegaciones de la demandada." (Rol 338- 2010, Iltma. Corte de Apelaciones de Concepción)

Sostiene que si el empleador no tomase ninguna medida para efectos de una adecuada administración de su negocio, incurriría con arreglo al artículo 44 del Código Civil, en culpa grave, equivalente al dolo, ya que tal negligencia supone el no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear es sus negocios propios. En este sentido si bien la causal podría no estar suficientemente expresada, es necesario señalar que la carta de aviso cumple con las disposiciones legales señalando la causal y los hechos que la constituyen, así como la suma a pagar por este término de la relación.

En cuanto a la justificación de la causal, hace presente que lo demandado no corresponde con el fondo de la causal. En ese sentido, afirma que la causal es procedente, y podrá discutirse si está suficientemente justificada, pero como ha señalado la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia, ello no puede ser objeto de despido improcedente. Cita al efecto sentencia de la Excma. Corte Suprema, dictada en la causa Rol Nº 1174-2008, que señala:

"Cuarto: Que, conforme lo anotado, en la especie la controversia se circunscribe a determinar si por no haberse acompañado al proceso la comunicación del aviso del despido al actor, la consecuencia, de ello es que éste pueda estimarse como injustificado como lo decidió la sentencia impugnada.

XZWGTORJXH

Quinto: Que, al respecto, es necesario tener presente que el inciso primero del artículo 162 del Código del Trabajo, en lo pertinente, prescribe que: Si el contrato de trabajo termina de acuerdo con los números 4, 5 ó 6 del artículo 159, o si el empleador le pusiere término por aplicación de una o más de las causales señaladas en el artículo 160, deberá comunicarlo por escrito al trabajador, personalmente o por carta certificada enviada al domicilio señalado en el contrato, expresando la o las causales invocadas y los hechos en que se funda...,

En el inciso octavo se indica que: Los errores u omisiones en que se incurra con ocasión de estas comunicaciones que no tengan relación con la obligación de pago íntegro de las imposiciones previsionales, no invalidarán la terminación del contrato, sin perjuicio de las sanciones administrativas que establece el artículo 477 de este Código. Sexto: Que las reglas transcritas en el motivo anterior denotan que el legislador previó la posibilidad de que el empleador incurra en errores u omisiones en el aviso que debe enviar al dependiente para comunicarle su despido y establece con absoluta claridad que tales defectos o carencias no privan de eficacia a la terminación del contrato de trabajo, la que conserva, empero, su validez y surte el efecto de desvincular a las partes de la relación laboral.

Séptimo: Que de acuerdo con lo anterior, esta Corte ha sostenido reiteradamente que la falta de descripción en el aviso de los hechos constitutivos de la causal invocada para proceder al despido del trabajador, no acarrea su ineficacia, ni coloca al dependiente en una situación de indefensión."

Asimismo, refiere que la Excma. Corte Suprema ha refrendado la necesidad de que el despido por esa causal debe obedecer a circunstancias objetivas que han sido debidamente plasmadas en la presente contestación, como acreditadas en la etapa procesal pertinente, indicando:

"En consecuencia, la interpretación correcta de la norma contenida en el artículo 161 del Código del Trabajo es aquella que postula que el empleador puede invocarla para poner término al contrato de trabajo, siempre que la desvinculación del trabajador se relacione con aspectos de carácter técnico o económico de la empresa, establecimiento o servicio, y que al ser objetiva no puede fundarse en su mera voluntad, sino que en situaciones que den cuente que forzosamente debió adoptar procesos de modernización o de racionalización en el funcionamiento de la empresa, también en circunstancias económicas, como son las bajas en la productividad o el cambio en las condiciones de mercado". (Cuarta Sala, 20 de marzo de 2019, Rol 1073-2018).

Manifiesta que la actora señala que el despido es improcedente, sin agregar un solo hecho que ampare esta aseveración de improcedencia. Al respecto explica que el diccionario de la RAE define improcedente de dos maneras: "No conforme a derecho" o "Inadecuado, extemporáneo." De acuerdo a lo expresado la actora no señala cual sería la norma vulnerada por el despido ni tampoco como puede ser inadecuado, ya que no ha señalado porque sería inadecuada su desvinculación.

XZWGTORJXH

Finalmente, arguye que con la presentación de la demanda, queda absolutamente claro que la intención del demandante no es sino lucrar con este juicio, ya que en la carta de despido se establece con meridiana claridad que no hay monto que no se haya contemplado para cumplir con todas y cada una de las obligaciones que la ley impone al desvincular a un trabajador.

Solicita tener por contestada la demanda sobre despido indebido, y se la rechace en todas sus partes por no existir los hechos constitutivos del supuestos despido indebido, con expresa condenación en costas.

Tercero: Que la audiencia preparatoria se celebró el día 26 de agosto de 2019, ante el Juez (S) don Bernardo Toro Villarroel, con la asistencia de los abogados Alejandro Vicente Kusanovic Alvarado y Elizabeth González González, en representación de la demandante y de la demandada, respectivamente. Llamadas las partes a conciliación esta no se produce.

El juicio se realizó los días 12 de noviembre de 2019, 4 de noviembre de 2020 y 22 de febrero de 2021.

Cuarto: Que son hechos conformes los siguientes:

1. Que doña Mónica Marilicán Toledo comenzó a prestar servicios para la demandada el 22 de octubre de 2018, mediante contrato a plazo fijo por un año, en calidad de cocinera, habida consideración al convenio de alimentación con el Servicio de Salud de Magallanes.

2. Que el 16 de mayo de 2019, se puso término a los servicios de la actora para la demandada.

3. Que la renta de la demandante ascendía a la suma de $606.552, con jornada de trabajo de lunes a sábado de 07:00 a 15:00 horas

Quinto: Que se fijaron los siguientes hechos a probar:

1. Efectividad que la causal de término de la prestación de los servicios de la Sra. Marilicán se debió a cambios en las condiciones del mercado laboral y necesidad de mejorar la competitividad en el negocio y tanto que estos hechos sirvieron de justificación para aplicar la causal de despido del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo. Hechos y circunstancias determinados y precisos que justifican el cambio en las condiciones del mercado en que se sitúa la empresa, que ameritaron actuar de esa manera.

2. Efectividad que como se sostiene en el libelo pretensor los hechos en que se fundamenta el despido no están especificados para cumplir con la Ley.

Sexto: Que la parte demandada ofreció la prueba que se lee en el acta de la audiencia preparatoria de la cual incorporó la siguiente:

Documental:

1. Comprobante de carta de aviso de término de contrato de trabajo enviado a la Dirección del Trabajo, de fecha 15 de abril de 019;

XZWGTORJXH

2. Carta de aviso término de fecha 17 de abril de 2019;

3. Acta de comparendo de conciliación de fecha 29 de mayo de 2019, respecto de las partes del juicio;

4. Correo electrónico de Gerencia Hostal Cordillera y Lorena Díaz de Departamento de Abastecimiento Servicio de Salud Magallanes, Ministerio de Salud, de 19 de octubre de 2018;

5. Correo electrónico Hostal Cordillera y Andrea Soto de departamento de abastecimiento Servicio de Salud Magallanes, de fecha 15 de abril de 2019;

6. Seis planillas de pago de cotizaciones de A.F.C. Chile, de octubre 2018 a marzo 2019.

Confesional: Comparece y declara bajo juramento doña Mónica Marilicán Toledo, RUT 8.937.995-4: A mí me contrataron para cocinar 80 o 100 porciones de comida para la Hostal Cordillera y si no era en la Hostal Cordillera, en la Hielo Sur, haciendo postre, entrada, plato de fondos y armar porciones par que ellos lo entregaran, a dónde iban eso yo no lo tenía claro. Sé que entregaban en muchos lados. A mí me contrataron solo para hacer colaciones. Consultada si todo la comida que cocinaba era para ser entregada, responde: Toda, cuando quedaban porciones se repartían en la hostal y se guardaba se para cena. Consultada si había otra cocinera, responde: Sí, había una señora que cocinaba también, ella estaba antes que yo, la Sra. María. Ella no trabajaba conmigo, a veces le pedían a ella que me coopere, pero no sé a qué le llamarían cooperar porque no hacía nada, mi trabajo lo hacía yo sola. En el mes de enero cuando la Sra. María se fue de vacaciones, quedé yo cocinando. Todo lo que yo hacía iba a dar a la hostal. En abril se comunica que había cortado su contrato, que ella lo había cortado con un Servicio, pero no con los demás, yo hacía 150, 160 porciones, ella tenía muchos lugares incluso entregaban a CONAF, entonces no pueden decir que tenían un contrato conmigo por el Servicio de Salud.

Testimonial: Comparecen y declaran bajo juramento:

1. Mónica Oyarzún Triviño, RUT 10.331.234-5: Consultada qué relación tiene con las partes del juicio, responde: Laboral con la Sra. Tamara Sobarzo. Consultada donde trabaja, responde: En el Hostal Cordillera desde el 2006, supervisora de la hostal. En cuanto a la actora, señala: La conozco, ella trabajo con nosotros en base a un emprendimiento que hicimos de colaciones y s ele hizo un contrato para cocinar colaciones para entregar al Servicio de Salud. Consultada cuando empezó a prestar servicios la actora, responde: Octubre de 2018. Consultada cuando el Servicio de Salud y la hostal hicieron el convenio para preparar alimentos, responde: No recuerdo. Consultada si está vigente el convenio, responde: No, encontraron pelo, vidrio y un perno en la comida. Consultada si después de la desvinculación de la actora se contrató personal para las mismas labores, responde: No se contrató a nadie. Consultada si la actora realizaba trabajos adicionales a las colaciones, responde: No. Hubo sumarios sanitarios del Servicio de Salud. Consultado si hubo

otros despidos después del sumario, responde: La Sra. Andrea que era auxiliar que preparaba las lechugas, preparaba las ensaladas.

2. Ricardo Lagos Berrios, RUT 7.089.198-0: Trabajo en Hostal Cordillera, en mantención, chofer, multipropósito. En cuanto a la actora, señala: Fue contratada para preparar colaciones en el Servicio de Salud, de mayo hasta octubre de 2019. Consultado quien distribuía las colaciones, responde: Yo y había otra persona que distribuía a los lugares destinadas, en el centro había dos oficinas de Salud. La señora trabajaba con una ayudante, Andrea. Consultado si la actora trabaja en la empresa, responde: No. Consultado por el motivo, responde: Por unos sumarios de salud, las colaciones no estaban llegando como debían llegar. Ante la seguidilla de sumarios no era sostenible seguir adelante. Consultado si existe actualmente convenio entre el Servicio de Salud y la empresa, responde: No. Consultado qué efectos tuvo eso, responde: Asumir las pérdidas con un emprendimiento que se había empezado con mucho entusiasmo. La empresa decidió cesar el convenio porque la prestación del servicio no era como se esperaba que se hiciera. Consultado cuando termina el convenio, responde: En octubre de 2019. Fue decisión de la empresa terminar con el emprendimiento.

3. María Almonacid Vargas, RUT 7.556.955-1, cocinera del Hostal Cordillera: Soy cocinera de la Hostal Cordillera, hace como 7 años, con la Sra. Tamara Sobarzo. En cuanto a la actora, responde: Estuvo como seis meses, no era cocinera. Yo cocina para la hostal. Consultada por la labor de la actora, responde: Entregaba comida. Consultada si la actora sigue trabajando, responde: No, porque encontraron unas cosas raras en las comidas, y ahí le cortaron ese trabajo. Consultada sobre cuántas personas hay encargadas de cocinar alimentos, responde: Yo, llegan pocas personas por cómo estamos ahora. Consultada sobre cómo se ha visto la empresa con la pandemia, responde: No hago lo que hacía antes, no llega gente, no tenemos personas. Consultada cuántas cocinas tiene el Hostal, responde: Una. Consultada si en ella trabajaba la Sra. Mónica, responde: Trabajábamos juntas, pero ella en su trabajo y yo en mi trabajo. Consultada si a la actora preparaba comida, Si preparaba a veces, cuando se pedía. Ella nunca preparó comida para el Hostal. Consultada sobre las cosas raras encontradas en las comidas, responde: Pelo, vidrio. Consultado si después de ello la actora siguió trabajando, responde: No

Séptimo: Que la parte demandante ofreció la prueba que se lee en el acta de la audiencia preparatoria de la cual incorporó la siguiente:

Documental:

1. Carta de aviso de despido de doña Mónica Marilican Toledo, de fecha 17 de abril de 2019.

2. Acta de comparendo de conciliación ante la Inspección de Trabajo de Punta Arenas, de fecha 29 de mayo de 2019.

Testimonial: Comparecen y declaran bajo juramento:

1. Rosa Andrea Gallardo Guinao, RUT 16.965.646-0, auxiliar de aseo: En cuanto a la actora señala: La conozco, trabajamos juntas en el Hostal Cordillera. Ella era la cocinera de ahí. Consultada por su función, responde: Le ayudaba. Hacia colaciones, postres, esas cosas, cocinaba, hacía el almuerzo y postres. Había otra cocinera. En el día había que hacer 100 o más colaciones. Consultada si recuerda si al ser contratada se le indicó cuales serían sus funciones, responde: Ayudante de cocina. Consultada porque doña Mónica no trabaja en el hostal, responde: Nos despidieron, la señora dijo que ya no iba a entregar colaciones, pero no nos contrataron para hace colaciones sino que como cocineras del hostal.

2. Rina Romero Romero, RUT 7.642.441-1: En cuanto a la actora señala: La conocí en el Hostal Cordillera en diciembre de 2018. Fui llamada a una entrevista de trabajo como ayudante de cocina y vi a la Sra. Mónica en la cocina. Consultada si le señalaron en la entrevista cuales serían sus funciones, responde: Ayudante de la Sra. Mónica para la cocina del hostal, nada más. Consultada que labores vio hacer a la actora, responde: Preparando alimentos para el hostal, ensaladas, la comida ya la tenía lista. No tenía una amistad con ella.

Exhibición Documental: Se exhiben por la demandada copia de contrato de trabajo entre las partes de fecha 22 de octubre de 2018 y las liquidaciones de sueldo desde el mes de octubre de 2018 hasta el mes de mayo de 2019.

Octavo: Que las partes en las observaciones a la prueba expusieron lo conveniente a sus derechos.

Noveno: Que, la actora funda la acción de despido improcedente en que la demandada puso término al contrato de trabajo en virtud de la causal prevista en el artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, por necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, sin expresar en la carta de despido los hechos que sirven de fundamento a aquélla, limitándose a señalar que producto de cambios en las condiciones del mercado laboral y en la necesidad de mejorar la competitividad en el negocio, debiendo prescindir de sus servicios.

Décimo: Que, según la comunicación de despido de fecha 17 de abril de 2019, la empleadora funda la causal de despido en los siguientes hechos:

"Por medio de la presente, cumplimos con formalizar y comunicar por escrito la decisión de la empresa en orden a poner término al contrato de trabajo, antes indicado con fecha 16 de mayo de 2019.

Lo anterior se funda en, producto de cambios en las condiciones en el mercado laboral y competitividad en el negocio, debiendo prescindir de sus servicios. De ese modo se configura la

causal de término de contrato establecida en el inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, Necesidades de la Empresa".

Décimo primero: Que la demandada aportó prueba testimonial y correos electrónicos entre la empleadora y el Servicio de Salud de Magallanes, y la demandante incorporó el testimonio de la Sra. Rosa Gallardo, elementos de los que se desprende que la demandada inició un emprendimiento consistente en proporcionar almuerzos y cenas al personal del Servicio mencionado, correspondiendo a la actora, en su calidad de cocinera y a su ayudante Rosa Andrea Gallardo Guinao, preparar dichos alimentos, sin embargo, durante la prestación de este servicio, se suscitaron dificultades porque se encontró pelo y vidrio en algunos alimentos, lo cual motivó el inicio de sumarios sanitarios, lo que determinó que finalmente la prestadora informara al Servicio, su decisión de dar término a la entrega de comidas a contar del 30 de abril de 2020 y a desvincular a la demandante y a doña Rosa Gallardo Guinao.

Décimo segundo: Que, en lo que concierne a la materia que la trabajadora plantea al tribunal, debe tenerse presente que ella está reglada en los artículos 161 inciso primero e incisos primero y cuarto del artículo 162 en relación con lo que señala el inciso segundo del N° 1) del artículo 454, todos del Código del Trabajo, disposiciones de las que desprende que el empleador/a para desvincular a un trabajador o trabajadora invocando la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, debe avisar al trabajador/a, con copia a la Inspección del Trabajo respectiva, a lo menos con treinta días de anticipación, indicando en la misiva tanto la causal legal como los hechos en que se funda, los que deben ser específicos y no genéricos, pues la última norma citada, que regula cómo debe rendirse la prueba en los juicios sobre despido, señala que debe ofrecerla, en primer lugar, el demandado, quien debe acreditar la veracidad de los hechos imputados en las comunicaciones a que se refieren los incisos primero y cuarto del artículo 162, sin que pueda alegar hechos distintos como justificativos del despido. Lo anterior, confirma que es lo expresado en la carta de despido lo que determina qué hechos deben probarse en la audiencia de juicio, por lo que debe ser suficientemente explícita para dar lugar a la etapa probatoria. Y tratándose de la causal de término de la relación laboral que se invocó en el caso de autos, se debe indicar en qué consiste el motivo que hace que sea ineludible disponer la separación del trabajador y, además, de la descripción o relación de los hechos debe surgir la necesidad de adoptarla.

Décimo tercero: Que, las exigencias formuladas por el legislador para proceder al despido de un trabajador, buscan equiparar a las partes, en su esencia desiguales, de un contrato de trabajo, otorgándole al trabajador/a las herramientas necesarias que le permitan impugnar ante tribunal competente la decisión adoptada por el empleador solicitando que se lo condene al pago de las indemnizaciones y de los recargos legales pertinentes, lo que se vería entorpecido si desconoce las

XZWGTORJXH

circunstancias fácticas reales y precisas que aquél tuvo en consideración para poner término a su fuente laboral. En este sentido, debe tenerse presente que una manifestación del derecho a un real y justo procedimiento se traduce, en el caso de autos, en que se proporcione de manera eficaz todos los antecedentes que motivaron el despido para poder preparar la defensa y convencer al juzgador que la causal esgrimida es injustificada, lo cual debe hacerse en el aviso escrito del despido.

Décimo cuarto: Que, en la especie la comunicación de despido se limita a señalar que la causal de término de contrato de trabajo es la contenida en el artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, la que funda en hechos genéricos sin ahondar en qué circunstancia motivó los cambios en las condiciones del mercado laboral y la necesidad de mejorar la competitividad en el negocio, y de qué manera ello incidió en la continuidad de la trabajadora en la empresa, lo cual se ha revelado recién la contestación de la demanda, donde se explica que la empleadora celebró un convenio con el Servicio de Salud de Magallanes, para la preparación de colaciones destinadas a ese organismo, lo cual motivó la contratación de la actora como cocinera, pero dado que este convenio terminó, la empleadora se vio en la necesidad de prescindir de los servicios de aquélla.

Sin embargo, la información que la demandada pueda proporcionar en el escrito por el cual contesta la demanda, sin perjuicio de los argumentos que puede hacer valer en apoyo de su decisión, no puede ser calificada como eficaz, porque la justificación fáctica de la causal debe estar contenida en la comunicación de despido, ese es el momento que el legislador ha fijado para que el trabajador o trabajadora tome conocimiento de los fundamentos legales y fácticos que han determinado su separación. Por tanto, no es admisible que se imponga de estos antecedentes en la demanda y menos en la audiencia de juicio a través de la rendición de prueba, sobre todo si se considera que la contestación de la demanda es un trámite que debe evacuarse con una antelación de cinco días a la celebración de la audiencia preparatoria, la cual está destinada a que las partes ofrezcan los medios probatorios que estimen pertinentes, de forma tal, que admitir esta situación perjudicaría al trabajador/a quien se vería afectado/a por una reducción injustificada del término que tiene el para recabar aquellos elementos que le permitan defenderse.

Décimo quinto: Que, si no existe comunicación escrita del despido o si ésta no se apega a lo prescrito en la ley, ello no trae aparejada la invalidación del despido, pero sí incide en su calificación, y como en el caso sub lite, se da la segunda de las mencionadas hipótesis, ello conducirá indefectiblemente a calificar el despido como improcedente y a otorgar a la trabajadora la indemnización sustitutiva del aviso previo conforme lo dispone el artículo 162 inciso cuarto en relación al artículo 168, ambos del Código del Trabajo.

Décimo sexto: Que se desestimará la petición consistente en el recargo equivalente a un 30% previsto en el artículo 168 letra b) del Código del Trabajo, puesto que según esta norma, el recargo

XZWGTORJXH

pretendido se aplica sobre la indemnización por años de servicios, a la cual se adquiere derecho según el artículo 163 del mismo texto legal cuando el trabajador o trabajadora ha cumplido un año de servicio, presupuesto que en el caso de autos no se cumple, porque la antigüedad laboral de la actora es de seis meses.

Décimo séptimo: Que, igualmente, se rechazará la pretensión de pago de una indemnización equivalente a seis meses de servicios entre el 16 de mayo de 2019 hasta el 21 de octubre de 2019 por $ 3.639.312.-. , por cuanto, la demandante se limitó a plantear su petición sin invocar los argumentos de hecho y de derecho que le sirven de sustento.

Décimo octavo: Que la prueba apreciada conforme a las reglas de la sana crítica ha permitido arribar a las conclusiones expuestas, las que no se ven alteradas por la prueba documental signada en el considerando sexto con los números 1, 3 y 6 y la signada con el número 2 en el considerando séptimo, debido a que su mérito probatorio no resultó relevante para decidir la controversia, al igual que los documentos exhibidos por la demandada. Igualmente, no ha resultado útil la declaración de doña Rina Romero Romero, porque evidencia tener escaso conocimiento de los hechos dado que solo asistió un día a la hostal a una entrevista de la trabajo.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en los artículos 1698 del Código Civil, 161, 162, 163, 168, 172, 425 y siguientes y 510 del Código del Trabajo, se resuelve:

I. Que, se **ACOGE** la demanda de despido improcedente y cobro de prestaciones laborales, interpuesta por doña Mónica Bernardita Marlicán Toledo, en contra del Hostal Tamara Marisol Sobarzo Muñoz E.I R.L., representada por doña Tamara Marisol Sobarzo Muñoz, ya individualizados, solo en cuanto se declara:

1. Que es improcedente el despido cursado a la demandante.

2. Que se condena a la demandada al pago de la suma de $606.552.- a título de indemnización sustitutiva del aviso previo.

II. Que se **RECHAZA** en todo lo demás la demanda.

III. Que la suma ordenada pagar lo será con los reajustes e intereses previstos en el artículo 173 del Código del Trabajo.

IV. Que cada parte pagará sus costas.

Regístrese, notifíquese por correo electrónico y archívese en su oportunidad.

RIT O-145-2021

RUC 19-4-0204084-2

XZWGTORJXH

Dictada por doña Claudia Andrea Ortiz Quinteros, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Punta Arenas.

CLAUDIA ANDREA ORTIZ QUINTEROS
Fecha: 11-03-2021 16:30:40 UTC-4

XZWGTORJXH

A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl