

San Miguel, trece de octubre de dos mil veintiuno.

**Vistos:**

En estos antecedentes Ingreso Corte 450-2021 Laboral, del Juzgado de Letras del Trabajo de San Bernardo, en causa RUC 2040310990-9, RIT O 659-2020 por sentencia de 20 de agosto de 2021, dictada por la Juez Titular Clara Rojo Silva se rechazó demanda por despido improcedente y cobro de prestaciones e indemnizaciones laborales interpuesta por Claudia Pacheco Cortés en contra de Hipermercados Tottus S. A.

Contra el aludido fallo el abogado Andrés Soto Rodríguez, por la demandante, dedujo recurso de nulidad invocando las siguientes causales deducidas de la siguiente manera:

1. La causal contenida en el artículo 477 en relación con el artículo 161 del Código del Trabajo respecto de la calificación como justificado del despido sufrido por la actora y de manera simplemente simultánea aquella del Artículo 477 del Código del trabajo sobre infracción de ley, en relación con el artículo 172 del mismo Código, esto por haber utilizado para el cálculo del referido artículo liquidaciones de sueldo correspondientes a un periodo en que la demandante se encontraba fuera de sus funciones, debido a un permiso de ausencia suscrito con su empleador, y además por no considerar dentro del cálculo el concepto de colación debido al mismo motivo.
2. En subsidio la causal contenida en el artículo 477 en relación con el artículo 161 del Código del Trabajo, respecto de la calificación como justificado del despido sufrido por la actora.
3. En subsidio de lo anterior, la causal del Artículo 477 del Código del trabajo sobre infracción de ley, en relación con el artículo 172.

Solicita acoger su recurso declarando que la sentencia es nula, en todas sus partes, dictando la correspondiente sentencia de reemplazo, en la cual se acoja la demanda en todas sus partes, declarando que el despido del cual fue víctima la actora es improcedente, debiendo ser la demandada condenada al pago de las indemnizaciones legalmente procedentes, además de aceptar la base cálculo que esta parte ha propuesto o la que en derecho corresponda y condene a la demandada al pago de los saldos restantes respecto de la indemnización por años de servicio, por aviso previo y feriados legales y proporcionales, todo con expresa condena en costas.

Con fecha 13 de septiembre del año en curso, la Sala Tramitadora declaró admisible el recurso intentado.

**Con lo oído y considerando:**

**PRIMERO:** Que según consta de la carta aviso de término de contrato de fecha 30 de octubre de 2020, con esa fecha se le informa a la trabajadora que se pone término al contrato ese día, por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, por necesidades de la empresa, la que se fundamenta en una



serie de procesos internos de reorganización y readecuación, destinados a reestructurar y reorganizar la dotación, que trae aparejado modificaciones internas y de actividades y puestos de trabajo, entre ellas, la reducción de dotación del área donde se desempeña la demandante, no siendo reemplazado su puesto de trabajo, proceso de racionalización de personal que se enmarca en un proceso de análisis y reestructuración de cargos a nivel nacional, en más de 100 puestos de trabajo que se encontraban en similar condición.

Con el comprobante de Correos de Chile, se acredita por la demandada que con fecha 30 de octubre de 2020 remitió carta certificada a la trabajadora Claudia Pacheco Cortés al domicilio ubicado en Pasaje Coltauco N° 02203, San Bernardo, mismo domicilio que figura en el contrato de trabajo de fecha 02 de agosto de 2010, y con el comprobante de carta de aviso para terminación del contrato de trabajo N° 1313/2020/43085, se acredita que con esa misma fecha, 30 de octubre de 2020 a las 19:23:29, Hipermercados Tottus S.A. remite copia de la carta aviso de despido de la señora Pacheco a la Dirección del Trabajo. Con lo anterior, se acredita que la demandada cumplió con los avisos legales del despido.

**SEGUNDO:** Que respecto de la carta de despido, la demandante alega que “ésta no provee una explicación sustancial que permita comprender la real necesidad de la determinación tomada, no señala cuáles circunstancias habrían motivado este supuesto proceso de cambios ni de qué manera se verificarían estas modificaciones ni qué sectores de la compañía se vieron afectados ni como se manifestaría, en definitiva, la necesidad de llevar a cabo los procesos de reestructuración y racionalización que se alega tienen lugar, y que hicieron necesaria su desvinculación, vaguedad y generalidad que imposibilita el poder realizar un nexo causal entre los hechos descritos, advirtiéndose una carencia de contenido en la carta de despido”.

**TERCERO:** Que la sentenciadora al abordar la causal del artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo, establece que la causal de necesidades de la empresa, “no obliga a la exposición detallada de los hechos fundantes del despido, como sí se requiere en el caso de las causales del artículo 160 del Código del Trabajo, sino que solo basta con mencionar la causal, alguna de las razones que dispone la ley, y acreditarla debidamente”. En este mismo sentido agrega que “el artículo 162 del Código del Trabajo es claro en disponer en su inciso primero, que la carta debe indicar los hechos en que se funda, cuando la causal invocada sea alguna de las contenidas en los números 4, 5 y 6 del artículo 159 y artículo 160 del Código del Trabajo, por lo tanto y a contrario sensu, no se requerirá dicha fundamentación, entre otras causales (1, 2 y 3 del artículo 159 del Código del Trabajo), cuando en el despido se funde en la causal del artículo 161 del mismo cuerpo legal” ( **considerando décimo**).

**CUARTO:** Que se ha rendido abundante prueba en autos y que corresponde a prueba documental, testimonial, exhibición de documentos y oficios. Prueba que ha sido ponderada de conformidad con las reglas de la sana



MJVXKSSGQY

crítica y que ha resultado suficiente, a juicio de esta Corte, para que la sentenciadora pueda tener por acreditada la causal invocada para el despido de la demandante.

**QUINTO:** Que, en este contexto el **considerando décimo cuarto** de la sentencia expone, pondera y desarrolla las razones que resultan suficientes para arribar a la conclusión de que la causal se encuentra correctamente bien invocada al señalar: “En efecto, en el caso que nos aqueja esta causal dice relación con razones de orden técnico y no económico, de modo que nada influye para determinar la justificación de la misma, el hecho de su bonanza económica a que hace mención la actora, ni la expansión de su presencia en el mercado chileno, ni el fortalecimiento de su presencia en el mercado del comercio electrónico durante el último año. Por otra parte, la demandada para acreditar sus dichos, incorporó al juicio la declaración de dos testigos, Jessica Riós Osoreo y Erika Troncoso Parra, ambas conocen a la actora porque prestan servicios en el supermercado Tottus Plaza, donde prestaba servicios esta última, la primera como administradora de local, y la segunda jefa de área y encargada de local, quienes se encuentran contestes en declarar que la señora Claudia Pacheco Cortés era supervisora de cajas, que fue despedida por necesidades de la empresa en octubre de 2020 porque se redujo la dotación de la empresa, incluso algunos cargos fueron eliminados, como algunos encargados de área, supervisores e incluso administradores, lo que se debió a la modernización y reestructuración de la empresa a nivel nacional, por lo que el cargo de la demandante no fue reemplazado sino que comenzó a ser desempeñado por los supervisores que quedaron trabajando, antes eran 8 supervisores y ahora quedan 6, y que antes eran 200 los trabajadores y ahora solo son 150, agregando ambas que hubo un cambio de cajas, antes todas las cajas eran asistidas y ahora hay doce cajas de autoservicio donde el cliente envuelve y se paga solo, cambio que se realizó para ser más productivos. Las declaraciones anteriores se encuentran corroboradas por la nómina de trabajadores desvinculados de la Tienda Tottus San Bernardo Plaza por la causal “Necesidades de la Empresa” emitidas por el periodo de septiembre a diciembre 2020, que da cuenta que en el mencionado periodo, vale decir, en 4 meses, se desvinculó a 24 trabajadores, todos por la causal de necesidades de la empresa, según consta de las 24 cartas de despido, correspondientes a la Tienda Tottus San Bernardo Plaza emitidas por el periodo de septiembre a noviembre 2020, la mayoría suscritas por los trabajadores o remitidas a su domicilio, las que no fueron objetadas de contrario. Se hace presente que no se otorgará mayor valor a la declaración de la testigo que depone a favor de la demandante, donña Verónica Barraza Silva, toda vez que en lo pertinente, su testimonio solo da cuenta que hasta octubre de 2020 estuvo con permiso debido a la pandemia, por padecer de una enfermedad crónica y que cuando hablaba con sus compañeros estos le decían que había mucha afluencia de público y que las ventas eran buenas, lo que en nada altera lo concluido habida cuenta que como ya se indicó,



la causal dice relación, en el caso concreto, con razones de orden técnico y no económico. Así las cosas, se estima que el despido de la demandante es justificado, rechazándose la demanda en cuanto por ella se cobra el 30% de incremento legal sobre la indemnización por años de servicios”.

**SEXTO:** Que la demandante también solicitó el pago de saldos insolutos de la indemnización sustitutiva de aviso previo cobrando, de indemnización por años de servicio y de un saldo insoluto de la indemnización del feriado legal y proporcional, diferencias que se producen porque la demandada calculó dichos montos sobre una remuneración ascendente a \$511.926, alegando la actora que su remuneración real asciende a \$895.838, y sobre esta última se debió realizar todos los cálculos pertinentes a sus indemnizaciones.

**SÉPTIMO:** Que la demandante sostuvo en su demanda que desde mediados de marzo de 2020 y hasta el momento del despido, ocurrido el 30 de octubre de 2020, se encontraba en su hogar, en virtud de un “permiso con goce remuneracional” otorgado por Tottus, de manera obligatoria, el cual hizo extensivo a sus trabajadores que padecieren de alguna enfermedad o condición de base que los hiciera más susceptibles de peligro en caso de contraer la enfermedad de COVID -19, como en los hechos ocurría con ella. Además es la propia demandante no logra acreditar que el mencionado “Permiso con goce de remuneración por contingencia nacional” lo haya sido de manera obligatoria documentos que fueron incorporados por la propia demandante.

Sin embargo el tribunal dio por acreditado, que la trabajadora, en el contexto de la emergencia sanitaria originada por el Covid-19, suscribió voluntariamente un permiso con goce de remuneraciones, percibiendo remuneración sin prestar servicios efectivos cuya cláusula segunda consta que: “Dado que este permiso con goce de remuneración implica que el trabajador percibirá emolumentos a pesar de no estar prestando servicios efectivos para su empleador, “las partes acuerdan” en dejar establecido que, durante la vigencia del presente permiso, el trabajador percibirá “exclusivamente” los siguientes pagos:

- 1) Sueldo base.
- 2) Gratificación.

1)Asignación por colación y movilización que le correspondiese por pacto individual o colectivo, un promedio de lo efectivamente laborado de los últimos tres meses” (considerando décimo séptimo).

Así las cosas en virtud de lo dispuesto en los artículos 3 y 5 de la Ley N° 21.227, la obligación del empleador cesa, durante el periodo de suspensión temporal de los efectos del contrato de trabajo por el solo ministerio de la ley, así como también durante la vigencia de un pacto de suspensión temporal de los efectos del contrato, de modo que los beneficios en dinero o especies que el empleador otorgue al trabajador en estos casos, solo es facultativo y que en el caso de la demandada de autos se pacto libremente con su empleador que los montos solo alcanzarían a ciertos pagos que determinadamente se indican en los mismos documentos que acreditados por la empleadora y según consta en



la probanza documental individualizada en el considerando sexto de la sentencia y que, en particular, refiere a los Permisos con goce de remuneraciones suscrito por la actora entre los meses de abril y agosto de 2020.

**OCTAVO:** Que la demandante, además, aduce que el ítem “COLACION” que consagra el Contrato Colectivo Vigente, celebrado en agosto de 2018, debió ser considerado por el empleador para efectos de cálculo de la última remuneración.

**NOVENO:** Que en virtud de lo dispuesto en los artículos 3 y 5 de la Ley N° 21.227, y el razonamiento de los considerandos décimo sexto, décimo séptimo, y décimo octavo, el sentenciador llega a la conclusión fundada de que “la obligación del empleador cesa, durante el periodo de suspensión temporal de los efectos del contrato de trabajo por el solo ministerio de la ley, así como también durante la vigencia de un pacto de suspensión temporal de los efectos del contrato, de modo que los beneficios en dinero o especies que el empleador otorgue al trabajador en estos casos, solo es facultativo. En el caso concreto, la demandante pactó libremente con su empleador, en razón de la pandemia, de encontrarse en un grupo de riesgo, y en razón de dar cumplimiento su empleadora a su obligación en materia de salud y seguridad en el trabajo respecto de sus dependientes, estos permisos con goce de remuneraciones, a pesar de no estar prestando servicios efectivos para su empleador, pero también pactó libremente que sus remuneraciones durante este tiempo sólo alcanzarían ciertos pagos que determinadamente se indican en los mismos documentos ( considerando décimo noveno ).

**DÉCIMO:** Que, en lo referido al ítem “colación” contenido en el Contrato Colectivo Vigente, y también reclamado por la actora por estimar que éste debió ser considerado por el empleador para efectos de cálculo de la última remuneración, según el artículo 172 del Código del Trabajo, generándose diferencias en el pago de los conceptos que aparecen en el finiquito al no llevarse a cabo dicha estimación.

Que a la luz de la cláusula décima del “Contrato colectivo del trabajo entre Hipermercados Tottus S.A. y Sindicato de Empresa de Supermercado San Francisco Buin S.A.”, consta que “La empresa otorgará a los trabajadores socios del sindicato entre las 06.00 y las 08.30 horas y entre las 18.00 a 20.00 horas una merienda consistente en un sándwich y una taza de té o café, a su elección, para quienes desempeñen sus labores dentro de los horarios señalados precedentemente” y que la empresa continuará otorgando, de su costo, almuerzo para aquellos trabajadores por cada día efectivamente laborado y dentro de los horarios ya establecidos, para lo cual hace entrega de un ticket o tarjeta de colación, por la suma de \$2.500, por cada día trabajado en el establecimiento Tottus San Bernardo Plaza.

De este modo, del contrato colectivo y sus anexos, suscritos entre Hipermercados Tottus S.A. y Sindicato de Empresa de Supermercado San



Francisco Buin S.A., el tribunal entiende que el beneficio se paga a quienes prestan “servicios efectivos” dentro de ciertos horarios y de manera presencial, como rezan las frases “para quienes desempeñen sus labores dentro de los horarios...”, “por cada día efectivamente laborado...” y “...por cada día trabajado.” que se reproducen en el considerando vigésimo de la sentencia.

**DÉCIMO PRIMERO:** Que, en virtud de lo expuesto y de esta manera, el tribunal concluye que el pago de los ítems acordados voluntariamente entre la actora y su empleador, desde marzo de 2020 y hasta la fecha del despido ocurrido el 30 de octubre de 2020 es el correcto, lo que además se encuentra corroborado por los dichos de la propia demandante y lo declarado por la testigo Verónica del Pilar Barraza Silva, quien si bien depone a favor de la actora, declara que para el pago de los bonos de presentismo, horas extras e incentivo por ventas, se requiere ir al local de trabajo de manera presencial, lo que se desprende del razonamiento del considerando vigésimo del tribunal.

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que la labor del tribunal de nulidad, en estos casos, no es efectuar una nueva valoración de la prueba rendida y extraer de ella conclusiones fácticas propias, sino que únicamente fiscalizar la valoración de la misma efectuada por el tribunal laboral y su conformidad con los parámetros de la sana crítica. Al hacerlo, el tribunal deberá expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud les asigne valor o las desestime. En suma, la labor que corresponde a esta Corte es netamente intelectual, esto es, corroborar el uso incorrecto de los reseñados parámetros, identificando las inferencias erradas y demostrar que se han obtenido incorrectamente, actuar que ha quedado reflejado en los razonamientos arribados a partir de la prueba abundantemente examinada y el estándar conclusivo expuesto por el sentenciador de primera instancia.

Por estas consideraciones, y de conformidad, además con lo dispuesto en el artículo 482 del Código del Trabajo, **se rechaza** el recurso de nulidad interpuesto por el abogado don Andrés Eduardo Soto Rodríguez en representación del demandante de la presente causa, en contra de la sentencia de fecha veinte de septiembre de dos mil veintiuno, dictada por el Juzgado de Letras del Trabajo de San Bernardo, la cual no es nula. Sin costas.

Regístrese y devuélvase vía interconexión.

Redacción de abogado integrante Sr. Francisco Cruz Fuenzalida

**Rol Corte N° 450-2021 Lab.**

Pronunciada por la Sexta Sala Zoom de la Itma. Corte de Apelaciones de San Miguel integrada por el ministro Sr. Diego Simpertigue Limare, Fiscal Judicial Sra. Tita Aránguiz Zúñiga y abogado integrante Sr. Francisco Cruz Fuenzalida.

Se deja constancia que no firma la Fiscal Judicial Sra. Tita Aránguiz Zúñiga, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo, por encontrarse ausente.





MJVXKSSGQY

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministro Diego Gonzalo Simpertigue L. y Abogado Integrante Francisco Jose Cruz F. San miguel, trece de octubre de dos mil veintiuno.

En San miguel, a trece de octubre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.