

Santiago, siete de mayo de dos mil diecinueve.

Se complementa acta de audiencia de fecha 30 de abril de 2019, incorporándose con esta fecha el texto íntegro de la sentencia dictada.

RIT O-7810-2018

RUC 18- 4-0147669-1

Proveyó doña MARIA TERESA QUIROZ ALVARADO Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

M.E.A.P.

TRANSCRIPCIÓN DE SENTENCIA

Santiago, treinta de abril de dos mil diecinueve.

Vistos, oídos y considerando:

PRIMERO: Que compareció Joaquín Ignacio Rodríguez Sosa, abogado, en representación de doña JOSELYNE AYLIN POLITINO GRATTAROLA, cédula identidad 9.907.175-3, domiciliada en calle Monroe N° 8475, comuna de Las Condes, quien dedujo demanda en procedimiento de aplicación general en contra de SOCIEDAD RECAUDACIÓN Y PAGO DE SERVICIO LIMITADA, SERVIPAG, Rut 78.053.790-6, representada legalmente por doña EVELYN REYES QUEZADA, Rut 14.068.125-3, domiciliados ambos en Miraflores N° 383, Piso 22, solicitando se declare injustificado el despido del que fuera objeto el día 12 de septiembre del año 2018, habiéndose invocado la causal contemplada en el inciso segundo del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, desahucio escrito por el empleador. Sostiene que su cargo no correspondía a uno de aquellos que establece la norma antes indicada y por lo tanto, solicita sea declarado injustificado el despido y se condene a la demandada al pago del recargo de la indemnización por años de servicio, además, de la devolución del descuento del seguro de cesantía y de un teléfono celular, que se habría descontado en su finiquito al igual que el pago de feriado legal haciendo presente el Tribunal que este monto ya fue pagado, por haberse dictado sentencia parcial en la audiencia preparatoria.

SEGUNDO: Que compareció la demandada contestando la demanda solicitando el rechazo de la acción, indicando en primer lugar que la demandante tenía un cargo de exclusiva confianza y que por ello es plenamente aplicable el



inciso segundo del artículo 161 del Código del Trabajo, de acuerdo los fundamentos que indica en su contestación. Por otra parte sostiene, que se hace plenamente aplicable en este caso el descuento del aporte el empleador al seguro de cesantía, ya que se despidió a la demandante por una causal contemplada en el artículo 161 del Código del Trabajo, finalmente respecto al descuento del celular, también señala, que es completamente aplicable ya que le fue entregado en el desarrollo de su servicio.

TERCERO: Que llamadas las partes a conciliación en la audiencia preparatoria ésta no se produjo, fijándose los hechos a probar y los hechos controvertidos que constan en el acta aquella audiencia lo que sea por reproducidos para efectos de la transcripción de la sentencia al igual que los medios de prueba incorporadas en esta audiencia de juicio.

Hechos pacíficos:

- 1.- Existencia de una relación laboral entre el demandante y la demandada principal desde el 29 de agosto de 2016. La actora tenía el cargo de Jefa de Marketing y Fidelización.
- 2.- El término de los servicios se produjo por aplicación del artículo 161 inciso segundo del Código del Trabajo, por parte de la empleadora el día 12 de septiembre de 2018.
- 3.- Fueron pagadas las indemnizaciones del artículo 162 inciso cuarto y 163 inciso segundo, ambos del Código del Trabajo.
- 4.- La indemnización por años de servicios pagadas por la demandada a la demandante fue de \$4.911.762.-
- 5.- El monto descontado por la demandada al momento del pago de las indemnizaciones por concepto de seguro de cesantía fue la suma de \$1.174.357.-

Hechos a Probar:

- 1.- Si el cargo de la demandante era un cargo de exclusiva confianza de la demandada. Antecedentes, pormenores y circunstancias.
- 2.- Pacto y régimen convencional referido a la entrega y uso por concepto de celular y procedencia del descuento que por tal concepto efectuó la demandada.

Prueba parte demandada:

Documental:

1. Contrato de trabajo de fecha 29 de agosto de 2018, celebrado entre Servipag Limitada y Josleyne Politino, suscrito entre las partes.



2. Carta de despido dirigida a Joselyn Politino, de fecha 12 de septiembre de 2018, suscrita por Evelyn Reyes.
3. Comprobante de envío de carta de despido mediante Correos de Chile, de fecha 13 de septiembre de 2018.
4. Comprobante de carta de aviso para terminación del contrato de trabajo realizado ante la Dirección del Trabajo, de fecha 12 de septiembre de 2018.
5. 5.- Descripción del cargo de Jefe de Marketing y Fideüzación, emitido por Servipag Limitada.
6. Factura electrónica N°240013 emitida por Innovación y Tecnología Empresarial Item Ltda a nombre de Soc. de Recaudación y Pagos de Servicios Ltda., de fecha 01 de junio de 2018.
7. Finiquito de fecha 12 de septiembre de 2018, suscrito por Evelyn Quezada y Joselyne Politino.
8. Política de Gastos e Inversiones, emitido por Servipag Limitada con fecha 18 de mayo de 2018.
9. Copia de 10 correos electrónicos en los cuales consta autorización realizada por Joselyne Politino de facturas emitidas por proveedores de Servipag Limitada, de fecha:
 - a) 19 de julio de 2018
 - b) 19 de julio de 2018
 - c) 19 de julio de 2018
 - d) 26 de julio de 2018
 - e) 26 de julio de 2018
 - f) 31 de julio de 2018
 - g) 23 de agosto de 2018
 - h) 10 de septiembre de 2018
 - i) 12 de septiembre de 2018
 - j) 12 de septiembre de 2018
10. Copia de cadena de correos electrónicos iniciada con fecha 01 de agosto de 2018, enviada por Paula Fonteno Perez a José Politino Grattarola, bajo el asunto "Servipag/Procalidad 2018/ La Tercera".
11. Copia de cadena de correos electrónicos iniciada con fecha 24 de mayo de 2018, enviada por José Politino Grattarola a Rafael Sepúlveda, bajo el asunto "SVP Express".
12. Planilla de facturas aprobadas por Joselyne Politino desde el 09 de marzo de 2018 hasta el 06 de septiembre de 2018.



13. Presupuesto video animación de textos e iconos web Servipag, N°466-130618, solicitado por José Politino G de la empresa Servipag, de fecha 13 de junio de 2018.

Confesional:

Comparece don SERGIO GUZMÁN COSTABAL, abogado quien en virtud de un mandato especial, presta confesión en representación de la demandada.

Testimonial:

Comparecen y legalmente juramentados prestan declaración los siguientes testigos:

- a) Marisol Uribe Reyes, Rut. 10.929.134-K
- b) Pamela Lepe Sánchez, Rut. 16.409.228-3

Prueba parte demandante:

Documental:

- 1. Contrato de Trabajo entre las partes de fecha 29 de Agosto de 2016.
- 2. Anexo de Contrato entre las partes, con aumento de sueldo, de Marzo de 2018.
- 3. Título 25 del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de la empresa demandada.
- 4. Correo electrónico reenviado por Mariola Cazenave con fecha 31 de agosto de 2018.
- 5. Correo electrónico reenviado por la demandante con fecha 10 de Agosto de 2018.
- 6. Carta de Despido a la trabajadora de fecha 12 de Septiembre de 2018.
- 7. Finiquito de fecha 12 de Septiembre de 2018.

Testimonial:

Comparece y legalmente juramentado presta declaración el siguiente testigo:

- a) Cristián Omar Hassen Rosales, Rut. 11.829.262-6

CUARTO: Que el primer punto a resolver, dice relación con la justificación de la causal invocada por la parte demandada para despedir a la actora y, que en este caso, fue invocado el inciso segundo del Código del Trabajo, el que es posible de ser aplicado a determinados cargos que están definidos en la misma norma antes indicada, sin perjuicio de eso, de igual modo se fijó por el Tribunal como hechos a probar, la efectividad que la demandante ejerció un cargo de exclusiva confianza, que en definitiva hiciera meritorio el despido por la causal del artículo 161 inciso segundo del Código del Trabajo, para estos efectos y de



acuerdo lo que dispone el Código del Trabajo, en el artículo 454 N°1, correspondía a la demandada, acreditar el fundamento de la causal invocada en la carta de despido, sin perjuicio de que obviamente la parte demandante debía desacreditar que la actora hubiese cumplido el cargo de exclusiva confianza, que se indicó que los hechos a probar, para esos efectos las partes rindieron la prueba que consta en esta audiencia de juicio y apreciándola de conformidad a las reglas de la sana crítica, la parte demandada no logró acreditar el cargo de exclusiva confianza alegado respecto de la demandante, en efecto, en ninguna parte del contrato de trabajo incorporado por ambas partes se deja constancia que la demandante tuviese la facultad de representar al empleador, siendo esta una de las hipótesis que plantea el artículo 161 antes indicado.

Por otra parte, tampoco se acreditó por la parte demandada, que la actora tuviera poder de representación o bien que tuviera un mandato o poder de administración, tal como se señala en la norma antes indicada, en efecto la norma señala que en los casos de los trabajadores que tienen poder para representar enumerando de forma ejemplar a los Gerentes, Subgerentes, Agentes o Apoderados, establece una condición y es que en todos estos casos estén dotados a lo menos de facultades generales de administración, en este caso en concreto aquella condición no fue acreditada y más bien, por el contrario, fue desacreditada con la prueba de la propia demandada, al efecto el tribunal tendrá en consideración la declaración de la testigo doña Marisol Elena Uribe Reyes, quien se desempeña en la actualidad el cargo de Gerente Comercial, quien indicó que la demandante estaba bajo su control o visación, ya que respecto del gerente general habían ocho gerencias, una de ellas la gerencia comercial y bajo ella, habían distintas jefaturas de áreas, además de un subgerente en específico, respecto a ello, se indicó por la testigo que la demandante tenía facultades para despedir. Sin embargo, al ser interrogada por el Tribunal la propia testigo antes mencionada señaló, que para despedir, la demandante debía haber seguido un proceso de “Feedback” con la persona a quien necesitaba desvincular de la empresa y, al ser interrogada por el Tribunal respecto a quien en definitiva tomaba la decisión o si bien era visado por la testigo, señaló que ella no podía obligarla a trabajar con alguien que ella no estuviera conforme, pero de todas formas ella revisaba sí es que se había cumplido el procedimiento que está establecido y, si esto no se había cumplido ella obviamente lo hacía presente, este hecho claramente indica que la demandante no tenía un cargo de exclusiva confianza, no podía tomar decisiones por sí sola, respecto de desvincular a un trabajador, por lo tanto no representaba al empleador propiamente tal.



También la demandada pretendió sostener, que la actora tenía facultades para pagar proveedores, lo que también quedó desacreditada con la declaración de la propia testigo de la demandada, quien también señaló, que pasado un determinado monto las visaciones del pago estos proveedores debían realizarlo cargos superiores a la parte demandante en esta causa, por otra parte y aun cuando la demandada pretenda indicar o establecer la exclusiva confianza de la trabajadora por haber estado a cargo del diseño del logo corporativo y que con esto se le daba atribuciones especiales, lo cierto es que, aquello no pasa de ser una atribución que se le entrega a un jefe de área, pero ésta sola atribución no puede significar que esto sea un cargo de exclusiva confianza, a mayor abundamiento, la parte del reglamento interno incorporada por la parte demandante, refiere la descripción de los cargo y se establece respecto los cargos gerenciales, el liderazgo de comunicación y liderazgo estratégico, sin embargo a medida que van describiendo los otros cargos y respecto del jefe Marketing y fidelización que se refiere a la demandante, solamente habla de un liderazgo de equipo, lo que en forma razonable da cuenta que ella no tenía un cargo de exclusiva confianza y que claramente habían directrices superiores que debía seguir.

Finalmente también, se tendrá en consideración lo declarado por la el testigo presentado por la parte demandante don Cristián Hassen, él que, si bien es un ex trabajador de la empresa, que tiene un juicio pendiente en contra de la demandada, ello no la hace parcial, ya que sus declaraciones en la mayoría coinciden con la declaración de la testigo de la demandada la señora Uribe, ratificando que la demandante en definitiva tenía posibilidades de pagar a proveedores hasta un monto determinado, siempre y cuando también fueran visados por él en su carácter de gerente del área y visados también por el gerente de administración y finanzas, lo que en definitiva sólo viene a ratificar que la actora no tenía un cargo de exclusiva confianza, ni tenía facultades de representación ni de administración para los efectos que establece el inciso segundo del artículo 161 el Código del Trabajo, conforme ello se declara injustificado el despido de la demandante y por lo tanto, se condenará a la demandada al pago del recargo del 30%, solicitado en la demanda.

QUINTO: Que respecto al descuento del seguro de cesantía, el artículo 13 de la ley en comento, establece la facultad de poder hacer este descuento cuando se trate despido por necesidades de la empresa, sin embargo la jurisprudencia mayoritaria de unificación de la Excelentísima Corte Suprema ha determinado que cuando se trate de un despido por necesidades de la empresa o bien de acuerdo



al inciso segundo del artículo 161 del Código del Trabajo y éste sea declarado injustificado, no es procedente aquel descuento, toda vez, que no se trata de un despido del artículo 161 propiamente tal, ya que este finalmente se ha decidido que nos procedente, conforme ello y a la reciente jurisprudencia de unificación de fecha 20 de marzo del año 2019, en causa Rol de Corte Suprema 1073 del año 2018, que sostiene nuevamente la improcedencia de este descuento, cuando sea declarado injustificado el despido, se acogerá la demanda en cuanto a la devolución de ese descuento, que deberá realizar la demandada a la actora.

SEXTO: Que en relación a la devolución del descuento por la entrega de un teléfono celular, la parte demandante no incorporó pruebas que respaldara sus alegaciones planteadas en la demanda, en cuanto a que esto habría sido una entrega de un teléfono de manera gratuita o en forma personal y no de acuerdo al trabajo que la demandante realizaba, sino que por el contrario la parte demandada incorporó factura electrónica de 1 de junio del año 2018, donde aparece la propia demandada adquiriendo este teléfono iPhone X 64GB Space Grey de un costo de \$798.311, por lo tanto, no habiéndose presentado, como ya se dijo, prueba por parte de la demandante, que desacreditara que este teléfono fue entregado a la demandante, mientras duraran sus servicios por parte de la empleadora siendo ella la dueña de este teléfono, se rechazará la demanda en cuanto a la devolución de ese monto descontado en el finiquito respectivo.

SÉPTIMO: Que la prueba ha sido analizada en conformidad a las reglas de la sana crítica y el restante material probatorio en nada altera lo resuelto en forma precedente.

Visto además lo dispuesto en los artículos 1,3, 5, 7, 446 y siguientes del Código del Trabajo, se declara:

1 Que se acoge la demandada interpuesta por don Joaquin Rodríguez Sosa en representación de doña **Joselyne Aylin Politino Grattarola**, cédula de identidad N° 9.907.175-3, en cuanto se declara injustificado el despido realizado por **Sociedad De Recaudación Y Pagos De Servicios Limitada, SERVIPAG**, Rut 78.053.790-6, condenando a la demanda al pago de las siguientes sumas de dinero y por los conceptos que se indicaran:

- a) \$1.473.529 por concepto de recargo del 30% de la indemnización por años de servicio, ya pagada a la demandante.
- b) \$1.174.357 correspondiente al aporte del empleador al seguro de cesantía que deberá devolver la demandada a la actora.
- c) Se rechaza la demandada en los demás conceptos.



2. Que las sumas ordenadas pagar deberán serlo con los reajustes e intereses que establecen los artículos 63 y 173 de Código Del Trabajo según corresponda.
3. Que no se condena en costas a la demandada por no haber sido completamente vencida.
4. Cúmplase con lo dispuesto en esta sentencia dentro de quinto día que quede ejecutoriada, bajo apercibimiento de enviar los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de Santiago.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Se ordena la custodia los documentos hasta que la sentencia se encuentre ejecutoriada y se tiene a las partes por notificadas de la sentencia dictada en forma íntegra en el registro de audio, para efecto del cómputo de los plazos para recurrir.

Sentencia dictada por doña **MARIA TERESA QUIROZ ALVARADO**, Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.



Santiago, quince de mayo de dos mil diecinueve.

Cúmplase.

Vistos:

Se rectifica la resolución de fecha siete de mayo del presente año, en el sentido de aclararse la fecha de la celebración de audiencia de juicio y de dictación y notificación de sentencia, siendo la correcta el día once de abril de dos mil diecinueve.

Atendido lo resuelto precedentemente, reelévase la presente.

RIT O-7810-2018

RUC 18- 4-0147669-1

Proveyó doña María Teresa Quiroz Alvarado, Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

E.A.J.C.

Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago – Merced 360
Fono 226755600/ Mail: jlabsantiago2@pjud.cl

