

RIT N° : O-1726-2021
RUC N° : 21-4-0326716-0
MATERIA : DESPIDO IMPROCEDENTE Y COBRO DE PRESTACIONES
DEMANDANTE : SANDRA YAÑEZ FERNANDEZ
DEMANDADO : CLINICA LAS CONDES S.A.

Santiago, veintisiete de agosto de dos mil veintiuno.

VISTOS, OIDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparece al proceso **SANDRA YAÑEZ FERNANDEZ**, domiciliada en Altos del Valle, 1253, casa 37, comuna de Huechuraba quien interpone demanda por despido improcedente y cobro de prestaciones laborales en contra de la **CLINICA LAS CONDES S.A.**, representada legalmente por Renata Harasic Gil y Jerónimo García Bacchiega, todos con domicilio en Lo Fontecilla 441, comuna de Las Condes, , a fin de que se declare improcedente su despido y se condene a la demandada al pago del recargo, diferencias de indemnización y aporte del empleador al seguro de cesantía, todo con reajustes, intereses y costas.

Fundando lo anterior señala que conforme se consigna en el contrato de trabajo que le vinculó con la Clínica Las Condes, con fecha 16 de febrero de 2009 ingresó a prestar servicios como Jefe Departamento de Farmacia ya que tiene la calidad profesional de Químico Farmacéutico.

Agrega que después de realizar muchos años su trabajo, sin reclamo alguno respecto de la ejecución de los servicios prestados a la Clínica Las Condes, logró que la farmacia de dicho establecimiento de salud se posicionara como un servicio de apoyo transversal y clave en todo el proceso de administración del medicamento.

Sostiene que de esta forma y habiendo efectuado un Diplomado en operación y logística en la Universidad Católica, en el año 2017, participó en un concurso interno para el cargo de Subgerente de logística, área que se había creado en la Clínica como consecuencia de la necesidad de mejorar el control de existencia y manejo de inventarios de todos los insumos y medicamentos a



niveles de bodegas centrales y periféricas. Agrega que dicho cargo lo obtuvo en fecha 01 de julio de 2017, quedando a cargo de algunas áreas relacionadas con la actividad de farmacia.

Dice que durante el año 2018 bajo la gerencia anterior a la que actualmente dirige la Clínica Las Condes, (ya que hubo un cambio en su titularidad), y como encargada del área, logró reducir las diferencias de inventario en pabellones de alrededor de 300 millones de pesos a menos de 50 millones (estas son sumas aproximadas), lo que fue objeto de un reconocimiento de la Gerencia de Personas. Agrega que este logro fue destacado por la empleadora en una ceremonia en el auditorio central de la Clínica.

Expresa que su remuneración mensual, conforme al último anexo de contrato de trabajo de fecha 01 de octubre de 2018, se componía de un sueldo base mensual de \$3.746.128, más asignaciones permanentes de gratificaciones, colación y movilización, y otras, a lo que se agregaba un bono anual, manteniéndose las condiciones no modificadas y que resultan del contrato original.

Añade que así, a la fecha de terminación de sus servicios, su remuneración alcanza a \$4.491.213, y que corresponde al último mes completo que trabajó, ya que fue despedida con fecha 23 de febrero de 2021.

Señala que es necesario destacar que, en noviembre de 2019, la Clínica cambia de administración y asume como controlador la empresaria Cecilia Karlezi y se instala como presidente de directorio don Alejandro Gil.

Explica que entre mayo y junio de 2020 la administración comienza a explorar un proyecto para externalizar todas las áreas de logística. Agrega que finalmente, en enero de 2021 le informan que se firmó un acuerdo con SOCOFAR para comenzar a modelar este plan de externalización. Añade que el proyecto era liderado por Ignacio Tapia (Gerente de Finanzas) y Luis Felipe Cárdenas (Subgerente de Abastecimiento) y ellos le suman al proyecto, con la contraparte de Sofocar el Sr. Luis Lufin. Alega que en eso estaban trabajando cuando el 23 de febrero, cerca de las 16:00 horas le llama Ignacio Tapia para que suba a la sala de directorio a una reunión por tema SOCOFAR. Dice que en esa reunión estaban presente: Jerónimo García, Gerente General, Ignacio tapia Gerente de Finanzas, Luis Felipe Cárdenas, Subgerente de



Abastecimiento, Claudia Tapia, Gerente de Personas, un abogado asesor (solo recuerdo que se llama Andrés) y don Alejandro Gil, presidente del directorio. Añade que Alejandro Gil, dentro de otras cosas sostiene que él quiere externalizar porque quiere que se dejen de perder 1000 millones en el carro caso (conjunto materiales médicos quirúrgicos e instrumental que su área prepara y envía para cada cirugía agendada). Añade que en ese momento pide la palabra y dice: “Don Alejandro me gustaría ver si podemos contrastar sus números con los datos que mi área maneja en relación con los ajustes por diferencias de inventario 2019, 2020 y que han sido validadas por el área de contraloría interna, liderada por el contralor general Sr. Guillermo Gajardo”, es en ese momento que él le dice: “Ósea no tengo que EXTERNALIZAR?. SE ACABÓ LA REUNIÓN, NO SIGO HABLANDO CONTIGO. Añade que se retiró de la sala y a los 15 minutos le llama la Gerente de personas Claudia Tapia para que acuda a su oficina. Agrega que al llegar a su oficina ella estaba acompañada por Ignacio Tapia, le entregan carta de desvinculación, la cual adjunto y ella firma la notificación, no sin antes decirles que ellos tienen claro que no se iba por su desempeño sino porque dije algo que incomodó a don Alejandro Gil.

Indica que por ello cree que su despido es absolutamente improcedente, sin justificación alguna y abusivo. Añade que más aún la causal fue acomodada al desahucio para demostrarle que le podían echar sin dar fundamento alguno y esto es evidente, ya que a pesar del nombre de su cargo (al que accedí por un mecanismo de selección y en la última etapa de la relación laboral) nunca tuvo poderes de representación de la clínica y por otra parte nunca desempeñó actividades originadas en la exclusiva confianza de la empleadora.

Manifiesta que al día siguiente de su desvinculación desarmaron todas sus áreas, las bodegas y farmacia (incluido el recetario magistral) las dejaron dependiendo de la subgerencia de abastecimiento y Esterilización de la Gerencia de Enfermera, asume que transitoriamente mientras se define como seguirá el proyecto de externalización con SOCOFAR.

Refiere que así las cosas, el día 23 de febrero de 2021 fue despedida en presencia de la Gerente de Personal, Claudia Tapia, y el Gerente de Finanzas, don Ignacio Tapia, los que me entregaron la comunicación que paso a reproducir.



“Estimada Sandra:

Tal como le hemos informado personalmente, para efectos de cumplir las formalidades legales, ponemos en su conocimiento que se ha adoptado la decisión de poner término a su contrato de trabajo en calidad de Subgerente de Logística a contar de esta fecha, en virtud de la causal establecida en el inciso segundo del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es “desahucio del empleador”. Como es de su conocimiento, tratándose de un cargo directivo, así como de exclusiva confianza del empleador, corresponde invocar en su caso la causal señalada.

Le informamos que sus cotizaciones previsionales y de salud se encuentran integra y oportunamente pagadas en las instituciones a las que se encuentra afiliado, correspondientes a todo el período trabajado. Asimismo, que su finiquito de contrato de trabajo se encontrará a su disposición dentro del plazo legal”.

Alega que posteriormente, Clínica Las Condes, infringiendo abiertamente el artículo 177 del Código del Trabajo, procedió a extender el finiquito con fecha 15 de marzo de 2021, (excediendo el plazo a que obliga la ley) incluyendo descuentos y rebajas de las sumas que debía pagarle, respecto de la cual efectuó la reserva de acciones para demandar, lo que precisamente realizó mediante esta presentación.

Hace presente que asimismo, resulta evidente que su empleadora infringió gravemente sus derechos, por cuanto utilizó como causal de terminación el desahucio, en circunstancias que no se encuentra en la hipótesis del inciso segundo del artículo 161 del C.T., y es por ello que reclama un despido improcedente. Añade que además, se le pagó una suma inferior a la última remuneración mensual por concepto de indemnización sustitutiva, y por último, se le practicó el descuento del aporte al seguro de cesantía, lo cual es inconducente por haber aplicado una causal no autorizada por la ley.

Establece que el despido del que fue objeto el día 23 de febrero de 2021 debe estimarse improcedente, toda vez que la causal aplicada, esto es el desahucio dado por el empleador, con fundamento en el artículo 161 inciso 2º del Código del Trabajo, no se configura. Agrega que este despido se comprueba con la pura lectura de la comunicación que lo refrenda, en que, si bien se señala la causal de “desahucio”, ella era inaplicable en su caso



concreto, ya que la sola circunstancia de ejercer una jefatura o cargo de dirección no satisface el requisito contemplado en la norma legal, que requiere, adicionalmente que a lo menos estén dotados de facultades generales de administración. Añade que nunca tuvo ni ha tenido facultades generales de administración y por otro lado, tampoco desempeñó un cargo de la exclusiva confianza del empleador, y que ese carácter emane de la naturaleza de los mismos, ya que quién le echo sin miramientos, es el nuevo dueño de Clínica Las Condes, luego de ningún modo pude entrar a trabajar en virtud de ese cargo de exclusiva confianza. Alega que por lo demás es claro que su trabajo o prestación de servicios estaba sometido a toda una estructura jerárquica que excluye la mañosa argumentación de su empleadora. Alega que quien recurrió a esta causal para despedirle caprichosamente, sin justificación alguna, y haciendo notar su prevalencia contractual, que es precisamente la justificación del principio protector e irrenunciabilidad de los derechos que preside la inteligencia de las normas del despido contempladas en la legislación laboral.-

Menciona que en buenas cuentas su empleadora pretendió encasillarle en una causal que no aplica, para evadir el despido por necesidades de la empresa que requiere su justificación en razones técnicas o económicas. Agrega que en su caso se le despidió, reitera, en forma abusiva y caprichosa, afectándose gravemente la dignidad, que es un derecho fundamental protegido en nuestra Constitución Política de la república en su artículo primero, y forma parte del núcleo esencial de todos los derechos fundamentales que disfruta el trabajador en su empleo, y que solicito respetuosamente a este tribunal, se concrete o defienda, y se condene a Clínica a Las Condes por haber incurrido en un despido improcedente

En esta línea argumental precisa, declarado improcedente el despido por haber sido despedida por una causal que no corresponde, el tribunal debe condenar a la demandada al pago del aumento de la indemnización por años de servicios en un 30% de su quantum, conforme lo ordena el artículo 168 letra a) del Código Laboral.-

Advierte que en cuanto a la exigencia de determinación y precisión de los hechos fundantes del despido se pronuncia una sentencia de la Corte Suprema en causa rol 19352-2014 de la Cuarta Sala sobre Recurso de Unificación de Jurisprudencia, en juicio sobre despido injustificado por no



explicitar su empleador, los motivos de la desvinculación, y utilizar una causal genérica para informar del término de la relación laboral.

Razona que la sentencia del máximo tribunal consideró injustificado el despido de la demandante al no explicitar y describir claramente su empleador, los motivos de la desvinculación, afectando los derechos de los trabajadores.

Sobre este mismo punto explica, otra sentencia del Máximo Tribunal pronunciándose respecto de las exigencia que debe cumplir la causal de necesidades de la empresa, , causa rol 35742-2017, se dejó asentado que, atendido los términos del artículo 161 del Código del Trabajo, interpretado a la luz de los principios de la protección del trabajador y de continuidad o estabilidad laboral, el empleador sólo puede invocar la causal de que se trata aludiendo a aspectos de carácter técnico o económico referidos a la empresa, establecimiento o servicio, y es una de tipo objetiva, por ende, no se relaciona con la conducta desplegada por el trabajador, y excede la mera voluntad del empleador; razón por la que debe probar los supuestos de hecho que den cuenta de la configuración de aquellas situaciones que lo forzaron a adoptar procesos de modernización o racionalización en el funcionamiento de la empresa, o de eventos económicos, como son las bajas en la productividad o cambio en las condiciones de mercado. 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 cuenta 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.

Sostiene que esta sentencia acogió un recurso de unificación de jurisprudencia y dictó la correspondiente sentencia de reemplazo, en la cual la Corte Suprema acogió la demanda subsidiaria de despido.

En conclusión su despido indica, efectuado de una manera antojadiza, caprichosa y arbitraria, en un contexto de una reunión en que el empresario se sintió con el poder de echarme sin miramientos, es abiertamente injustificado e



improcedente a sí deberá declararlo condenando a la demanda al pago del aumento del 30% de la indemnización por años de servicios, la cual asciende a \$ 8.685.360.- según lo ordena el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo. Añade que para esta suma se toma en cuenta que se me pagaron 11 meses de indemnización, ascendente a \$28.951.203.- ya que si bien su remuneración era más alta, le aplicaron el tope legal, tanto en el máximo mensual como en los años trabajados para la demandada.

Indica que conforme al mandato del artículo 161 del Código laboral, el trabajador tiene derecho a una indemnización por falta de previso de la terminación (mi caso) equivalente a la última remuneración mensual devengada. Agrega que así lo señala perentoriamente el precepto legal.

Sin embargo expresa, su empleadora, que es una Compañía de Salud líder en su actividad económica y de salud, optó por una conducta avara, al pagarme dicha indemnización con el tope contemplado para la indemnización por años de servicios. Añade que así en el finiquito y documento anexo pagó la cantidad de \$2.631.927 y ello es improcedente, por cuanto estamos en presencia de una regla especial que deja sin efecto la norma genérica que se contiene en el artículo 172 del C.T. , cuando alude a que las indemnizaciones de este título tienen el tope de 90 unidades de fomento. Añade que conforme a las reglas de interpretación clásica, la regla especial desplaza a la genérica, pero aún más importante, es la regla de aplicación e interpretación de la ley laboral, Principio pro-operario, que ordena que en caso de discrepancia entre dos normas debe preferirse la que beneficia al trabajador. Agrega que luego en su caso el empleador debe pagar la diferencia que me resto de la indemnización por desahucio y que alcanza a \$ 1.859.286, ya que su última remuneración mensual alcanzó a \$4.491.213. Añade que asimismo el Reglamento Interno menciona que en el caso del desahucio se debe pagar la última remuneración mensual, sin indicar límite alguno. Agrega que además es demostrativa la conducta de la empleadora en abusar de sus prerrogativas, en cuanto el pago y finiquito lo hizo fuera del plazo legal que contempla el artículo 177 del Código del ramo.

Señala que conforme lo ha resuelto de manera reiterada la jurisprudencia de la judicatura del trabajo, cuando el despido se declara injustificado e improcedente (que es el caso), no es procedente efectuar el



descuento, ya que una situación de ilegitimidad del empleador no puede redundar en su propio beneficio. Añade que así el artículo 161 del Código Laboral solo concede ese derecho al empleador que despidiéndose ajustándose al mandato del legislador, y en este caso el empleador ha actuado en forma arbitraria y antojadiza, agravando a una trabajadora de años, y afectando severamente su dignidad. Agrega que luego el descuento practicado por la Clínica demandada, y que se contiene en el finiquito, ascendente a \$7.753.723.- pesos, es ilegal y abusivo, por lo que el Tribunal debe condenar a la demandada a su devolución con los reajustes e intereses calculados desde que debieron ser pagados.

Añade que por lo demás ese ha sido el criterio de los Tribunales del Trabajo. Añade que así, en sentencia de unificación de jurisprudencia, dictada por la Cuarta Sala del Máximo Tribunal, causa rol N° 12.376-2019, en los motivos sexto al noveno, se mantiene la doctrina que establece la recta interpretación del artículo 13 de la ley 19.728, sobre seguro de desempleo, en el sentido que es “condición sine qua non “ para que opere el descuento de la indemnización, que el contrato haya terminado por alguna de las causales del artículo 161 del Código Laboral, por lo que si la sentencia declara injustificado o improcedente el despido por necesidades de la empresa, queda sin base a la aplicación del inciso segundo del artículo 13 ya citado, dado que no puede validarse una conducta contraria a la normativa laboral, validándose además, un aprovechamiento de su propio dolo o torpeza, y en consecuencia la imputación hecha por el empleador en el finiquito incluyendo el descuento por el aporte debe declararse indebida o ilegal, por lo que si se hizo se debe devolver la suma descontada por aporte , al trabajador.

De esta forma manifiesta, y conforme a lo expuesto no cabe duda que los argumentos entregados por el tribunal aplican a las dos causales contempladas en el artículo 161 del Código del Trabajo, y es por ello que se ha uniformado la doctrina jurisprudencial, en el sentido que solo se tiene derecho a restar de la indemnización por años de servicios, los aportes al Fondo de Cesantía, en la medida que la conducta del empleador se ajuste a la ley, lo que en este caso no aconteció, y es más se usó como un mecanismo para evadir la justificación del despido que se reclama a través de esta demanda.



Refiere que conforme a los términos del finiquito y documento en que consta el descuento, el empleador dedujo del finiquito la suma de \$7.753.723, cantidad que el Tribunal debe ordenar que se le restituya en la oportunidad correspondiente.

SEGUNDO: Que la demandada estando dentro de plazo y evacuando el traslado que le fuera conferido, solicita el rechazo de la demanda de autos, con expresa condenación en costas.

Fundado lo anterior señala que sostiene la actora que prestó servicios para ella desde el 16 de febrero 2009, que se desempeñaba como Subgerente de Logística hasta el día de su despido el cual ocurrió el día 23 de febrero 2021, invocándose al efecto la causal del artículo 161 inciso segundo del C.T., esto es, el “desahucio del empleador”, todos hechos que son efectivos.

Agrega que en lo que respecta a su remuneración sostiene que esta ascendería a la suma de \$4.491.213.- y que en base a dicho monto debería pagarse la indemnización sustitutiva de aviso previo, ya que en su criterio, el tope de las UF 90 del artículo 172 del C.T. no se aplica a dicha indemnización, nada de lo cual es efectivo y por sobre todo se trata de una interpretación absolutamente ilegal de nuestra normativa laboral.

Advierte que en efecto sostiene el artículo 172 del C.T. inciso final lo siguiente:

“(…) Con todo, para los efectos de las indemnizaciones establecidas en este título, no se considerará una remuneración mensual superior a 90 unidades de fomento del último día del mes anterior al pago, limitándose a dicho monto la base de cálculo.”

Razona que se desprende de la norma en comento que todas las indemnizaciones establecidas dentro del mismo título en que se encuentra el artículo 172 se encuentran afectas al tope de las UF 90 sin distinción alguna.

Pues bien dice, el artículo 172 recién citado se encuentra ubicado en el Título V denominado: “De la Terminación del Contrato de Trabajo y Estabilidad en el Empleo”, el cual comprende desde el artículo 159 hasta el artículo 178.

Señala que por su parte, la indemnización sustitutiva de aviso previo se encuentra establecida o regulada en el artículo 163 del C.T., de lo cual se desprende que esta se encuentra establecida dentro del mismo título en que se encuentra el artículo 172 del C.T. y por ende se debe entender que la última



remuneración mensual devengada se encuentra topada hasta las UF90, por lo que no se debe diferencia alguna al respecto.

En efecto expone, en atención a todo lo anterior, es que reconoció como base de cálculo para efectos del artículo 172 del C.T., la suma de \$2.631.927.- que corresponde al tope de las UF 90 a la fecha del despido de la actora y en base a la cual se pagó su finiquito de acuerdo al desglose que indica.

Entrando de lleno al fondo del asunto indica, sostiene la actora que su despido sería injustificado, por cuanto su cargo no sería de la exclusiva confianza del empleador, ni tendría facultades generales de administración, y que la verdadera razón de su despido habría sido un desencuentro ocurrido en una reunión en presencia del gerente general de la Clínica y el presidente del Directorio de la misma, nada de lo cual es efectivo.

Sin perjuicio de lo anterior sostiene, cabe hacer notar desde ya el hecho no menor, a su entender, que la actora se manejaba dentro del rango de las más altas autoridades de la compañía tal como lo relata en su demanda, lo que sumado a la importancia de sus funciones el Tribunal podrá percatarse que el puesto de Subgerente de Logística sí es un cargo de la exclusiva confianza del empleador.

En efecto expresa, la actora como “Subgerente de Logística” era la encargada de garantizar y coordinar de manera óptima toda la cadena de suministros en relación con los insumos y medicamentos, de manera que cada área de la clínica recibiera el producto correcto, en el lugar correcto y de manera oportuna, garantizando con ello la continuidad y la eficiencia operacional.

En otras palabras manifiesta, bajo su cuidado se encontraba el garantizar un proceso logístico integrado y centralizado de todos los insumos y medicamentos que se utilizan en Clínica Las Condes.

Alega que el Tribunal comprenderá lo esencial de la función recién relatada, no sólo por cuanto la compañía pone en sus manos miles de millones de pesos en insumos, sino por cuanto la administración correcta de los mismos radica finalmente en la vida y salud de los pacientes de la clínica. Agrega que debe imaginarse la importancia de suministrar oportunamente los medicamentos e insumos quirúrgicos necesarios para la realización de diversos tipos de cirugías programadas con anticipación y mayormente en casos de



urgencia en donde el actuar del personal médico debe ser sumamente eficaz, dependiendo gran parte de su éxito a la existencia de todos los insumos necesarios oportunamente.

Refiere que sin duda alguna que el grado de confianza depositado en la actora era de lo más alto que puede existir dentro del ámbito laboral, ya que perfectamente sus decisiones pueden comprometer la responsabilidad del empleador ante diversas autoridades del rubro o inclusive ante personas naturales del mundo civil.

Hace presente que nada dice el Código del Trabajo sobre el concepto de "Exclusiva confianza", lo que han dicho los autores y la jurisprudencia al respecto es por ejemplo, Don Humberto Thomas Mac Millán en su obra "Terminación del Contrato de Trabajo Manual Práctico" Edimatri, páginas 405 y siguientes ha señalado:

"...el que se trate de cargos de exclusiva confianza del empleador, implica que quien lo desempeña, compromete en sus actuaciones a la empresa, por cuanto se les ha investido de la facultad para decidir sobre su marcha y su futuro".

"Para los Tribunales, los cargos de exclusiva confianza son aquellos en que el trabajador, por las facultades de decisión con que cuenta y la labor que desarrolla, revela especiales responsabilidades que pueden en un momento dado comprometer gravemente los intereses del empleador, facultad es que en todo caso debe acreditar"

"Ahora bien para reconocer si se está o no, en presencia de un cargo de exclusiva confianza, no solo se debe atender a las atribuciones del empleo, sino que también, al contenido del servicio prestado. El elemento confianza debe ser, indudablemente preponderante y crucial".

Establece que de esta forma y atendiendo al servicio prestado por la actora, especialmente a su naturaleza y la capacidad de comprometer la responsabilidad de la Clínica en su desempeño, estiman encontrarnos frente a una función de la exclusiva confianza del empleador por lo que deberá rechazarse la demanda en todas sus partes con costas.

Menciona que en cuanto al monto descontado por aporte del empleador al seguro de cesantía, efectivamente al momento de suscripción del finiquito de contrato de trabajo de la actora, se le descontó de su indemnización por años



de servicios, la suma de \$7.753.723.-, sin embargo dicho descuento es absolutamente legal, tal como se pasa a exponer.

Precisa que de acuerdo al tenor literal del artículo 13 de la Ley 19.728, dicha imputación procede siempre que el trabajador es despedido por la causal de necesidades de la empresa, que corresponde precisamente a la causal de término de la relación laboral que mi representada mantuvo con el actor e incluso cuando así se deba entender conforme al artículo 168 del Código del Trabajo. Añade que en este sentido, la reciente sentencia de la Excma. Corte Suprema, de fecha 6 de abril 2021, rol 26.030- 2019.

TERCERO: Que con fecha 2 de julio de 2021 tuvo lugar la audiencia preparatoria, en ella el tribunal fijó los siguientes **hechos no controvertidos** los cuales fue aceptado por las partes, a saber:

a) Que la actora prestó servicios para la demandada desde el 16 de febrero 2009, y que al ser desvinculada se desempeñaba como Subgerente de Logística.

b) Que la actora fue despedida el 23 de febrero 2021, por el artículo 161 inciso segundo del Código del Trabajo, esto es, el “desahucio del empleador”, cumpliendo las formalidades legales.

c) Que a la actora se le descontó \$7.753.723 por aporte del empleador al seguro de cesantía.

d) Que por años de servicio se pagó a la actora \$28.951.203, aplicándose el límite de 90 UF igual a \$2.631.927 como base de cálculo. Y se pagó como indemnización sustitutiva del aviso previo \$2.631.927 pesos.

e) Procedencia de los estipendios y conceptos demandados, en su caso, cuantía, naturaleza y estado de pago.

A continuación se llamó a los litigantes a **conciliación**, proponiendo al efecto el Tribunal bases concretar de un posible acuerdo, el cual no prosperó.

Atendido lo precedentemente relatado y existiendo al juicio del tribunal hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, fijo los siguientes **hechos a probar**:

a) Efectividad de los hechos consignados en la carta de despido. Hechos y circunstancias.

b) Remuneración efectivamente percibida por la actora para efectos artículo 172 del Código del Trabajo. Rubros y conceptos que la componen.



c) Procedencia de los estipendios y conceptos demandados, en su caso, cuantía, naturaleza y estado de pago.

CUARTO: Que para acreditar sus alegaciones la demandada rindió en la audiencia de juicio los siguientes medios de prueba consistentes en:

I.- Documental:

Incorporó mediante lectura los siguientes documentos no objetados de contrario, consistentes en:

- 1.- Carta de despido suscrita por la actora más comprobante de envío a DT.
- 2.- Finiquito suscrito por la actora con reserva de derechos más el desglose del mismo.
- 3.- Contrato de trabajo y anexos de la demandante.
- 4.- Liquidaciones de remuneraciones de la actora.
- 5.- Descriptor de cargo relativo al Subgerente de Logística.

II.- Confesional:

La parte demandada pidió y obtuvo la declaración de la actora, quien legalmente juramentada expuso que las funciones que debía realizar como subgerente de logística, era articular y coordinar las tareas con el almacenamiento y distribución de insumos, agrega que ella no compraba, que no tenía poderes para celebrar contrato y su cargo era reportar a la gerencia de operaciones. Expone que debía buscar que los medicamentos llegaran a los pacientes. Añade que su rol era de articulador. Dice que tenía a su cargo, era seis jefes de área y cada uno de ellos con un equipo que era alrededor de 150 personas. Explica que los recursos materiales que gestionaba era alrededor de los 1.500 millones mensuales, que eran comprados y negociados por el área de abastecimiento y ella tenía la custodia de 17 mil millones al año. Sostiene que le reportaba la jefatura de esterilización, bodega central, farmacia y recetario magistral y le reportaba al gerente de operaciones y ellos al gerente general.

III.- Testimonial:

Rindió la testifical de Sergio Muñoz e Ignacio Tapia Hortuvia, quienes debidamente juramentados y dando razón de sus dichos señalaron:

El primero que conoce a las partes del juicio, la actora, ex subgerente de logística de Clínica Las Condes, lo que sabe porque es auditor interno de la



demandada, agrega que el subgerente de logística debe asegurar a la clínica el abastecimiento de insumos, fármacos para la operación de la misma, siendo una actividad crítica porque si falta algún insumo o medicamento, puede estar en riesgo el éxito de la actividad del paciente. Añade que es un área de más de 100 personas, ve procesos, optimización del área de abastecimiento, bodega de los insumos y fármacos de la compañía. Señala que desde el punto de vista de insumos y medicamentos es de más de mil millones de pesos. Expone que la responsabilidad en la administración, custodia, resguardar los vencimientos, el correcto almacenamiento, cadena de frío, que no sufran daño, que el medicamento llegue adecuadamente. En cuanto a los inventarios, debía administrar el stock de la compañía, deben velar que no hayan perdidas de stock, que se echen a perder, que hayan mermas, que se utilicen para lo que se compró, que no se lleven a destrucción. Explica que se despidió a la actora por desahucio, desconociendo las razones para ello. Indica que la actora reportaba a la gerencia de operaciones. Expone que hay una gerencia general, gerente de área, gerente de operaciones, subgerentes y supervisores. Contraexaminado señala que ingreso a la clínica en septiembre de 2007, sabe que ella entro posteriormente, ingresando a trabajar en farmacia. Explica que no sabe cuándo ingreso a prestar servicios como subgerente de logística. Señala que según la actividad de la clínica se solicita aumentar la planta, cuando habla de administración, habla de administración de los insumos. Expone que ella tenía autonomía para realizar sus actividades, estando en su descripción de cargos, de administrar los insumos, personal a cargo, velar por que los procesos de la clínica se cumplan. Señala que las funciones se describen en la descripción del cargo de cada funcionario. Expone que reportaba al gerente de operaciones y el al gerente general. Añade que no sabe si los gerentes tienen pactada una indemnización sin tope. Expone que los insumos eran comprados a través de un proceso sistemático, fijándose niveles de compra de acuerdo a la temporada, si van disminuyendo se van generando las órdenes de compra, lo que hace el área de compra, lo que hace el encargado respectivo.

El segundo que conoce a la actora en sus funciones en la demandada, siendo gerente de administración y finanzas y también cuando le toco suplir el cargo de gerente de operaciones. Indica que las funciones de la actora era toda



la gestión de la logística de la empresa, partiendo desde las bodegas centrales, remedios, recetario magistral, debiendo gestionar medicamentos, insumos que deben ser distribuidos hasta el área clínica. Expone que tenía alrededor de 100 personas a su cargo. Expone que solamente en inventarios al 5 mil millones y en compras de 30 mil millones. Refiere que la función de la demandante era la gestión de la buena utilización de los productos, custodiando y distribuyendo los insumos para dar continuidad operacional a la clínica. Explica que la actora reportaba al gerente de operaciones y este al gerente general y participa en la mesa de gerencia. Indica que la gerencia de operaciones, tenía a su cargo, el subgerente de logística, servicios y una jefatura de control más la de infraestructura. Dice que la causal de despido es por confianza porque las funciones que cumplían era muy estratégico, porque uno de los objetivos y lineamientos es redefinir el área con un socio estratégico que les permita eficientar costos, porque ellos no son expertos en comprar, siendo clave desarrollar el proyecto.

QUINTO: Que a su turno la parte demandante incorporó en la audiencia de juicio los siguientes medios de prueba:

I.- Documental:

Incorporó en la audiencia de juicio los siguientes documentos no objetados de contrario consistentes en:

1. Contrato de trabajo de fecha 16 de febrero de 2009.
2. Carta de despido de fecha 23 de febrero de 2021.
3. Liquidación de remuneraciones enero de 2021.
4. Finiquito con reserva de derechos de la demandante.
5. Liquidación en que consta el pago de las indemnizaciones y descuentos practicados por Clínica Las Condes.
6. Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de la Clínica Las Condes.

II.- Confesional:

La parte demandante pidió absolviera posiciones el representante legal de la demandada, compareciendo Luis Alberto Artus es gerente de personas el 5 de julio de 2021. Expone que no conoce a la actora. Agrega que no sabe cuándo ingreso a prestar servicios ni cuando ejerce el cargo de subgerente. Expone que el cargo de la actora esta descrito en el Reglamento Interno.



III.- Testimonial:

Rindió la testifical de Carlos Lazo Lazo e Ignacio Hortuvia , quien debidamente juramentado señaló:

El primero que conoce a la actora desde junio de 2011, cuando ella era jefe de farmacia, lo que desarrollo hasta el año 2017, febrero, pasando a ser subgerente de logística, bajo la dirección de la subgerencia de operaciones. Expone que la actora llevaba hartos años trabajando en la subgerencia de operaciones, haciendo un curso o magister de logística, cree pagado por la demandada. Expone que la demandante participó en el concurso para el cargo, como parte de la promoción interna. Expone que la actora era responsable de gestión, almacenamiento y movimiento de los insumos hasta las unidades clínicas. Indica que la actora no tenía facultades de administración y la compra de insumos corresponde a abastecimiento y él era responsable de la negociación y la unidad de compra de la adquisición. Expone que la actora era solo responsable de la custodia y distribución. Explica que la actora reportaba al gerente de operaciones y este reportaba al gerente general. Señala que ningún subgerente tenía autonomía en la clínica, todos reportaban a su gerencia y la actora no participaba ni en las compras ni la deliberación de las mismas. Contraexaminado señala que trabajo hasta diciembre de 2020. Explica que se manejaban en las bodegas 2 mil millones de pesos mensuales en inventario.

El segundo que conoce a la actora desde octubre de 2020, no sabe cuándo ingreso a prestar servicios ni cuando ingreso como subgerente de logística. Indica que estuvo presente en el despido, por ser un cargo de confianza. Expone que la gerencia general tomo la decisión en base a la información que tenía en ese momento. Señala que ingreso el primer día hábil del mes de octubre de 2020, agrega que hubo un cambio de controlador en el año 2019. Explica que el directorio de la clínica está conformado por 9 miembros hay un presidente ejecutivo que es Alejandro Gil. Agrega que más de 50% lo tiene un grupo. Sostiene que no sabe si el despido se determinó por Alejandro Gil. Expone que en la descripción de cargo están sus funciones. Sostiene que a cargo de la gerencia de operaciones estaba a cargo de la subgerencia de logística, servicios, infraestructura y jefatura de control. Expone que el rol del subgerente de operaciones era mantener la distribución



de productos, evitar mermas y que se ocuparan los productos. Indica que la función de compra estaba en abastecimiento que dependía de la gerencia de administración y finanzas.

SEXTO: Que los puntos a discernir en esta contienda, radican en primer lugar en establecer si el despido de la demandante se ajusta a derecho, para luego establecer el valor de la última remuneración para efectos de la indemnización sustitutiva del aviso previo y si corresponde el descuento del aporte del empleador al seguro de cesantía.

SEPTIMO: Que es un hecho no controvertido en juicio que la demandante fue despedida, en virtud del inciso segundo del artículo 161 del Código del Trabajo, el 23 de febrero de 2021.

OCTAVO: Que luego conforme a la carta aviso de despido incorporada por ambas partes, aparece que se invocó para el término de los servicios “el desahucio escrito del empleador”.

NOVENO: Que luego conforme a la carta aviso de despido incorporada por ambas partes, aparece que se invocó para el término de los servicios “el desahucio escrito del empleador”, indicando que su cargo de subgerente de logística es un cargo directivo y de exclusiva confianza.

DECIMO: Que en relación a ello la parte demandante indica que ella no ha ejercido un cargo dotado de facultades generales de administración o de exclusiva confianza.

UNDECIMO: Que por su parte la demandada señala que la actora se manejaba dentro del rango de las más altas autoridades de la compañía tal como lo relata en su demanda, lo que sumado a la importancia de sus funciones el puesto de Subgerente de Logística sí es un cargo de la exclusiva confianza del empleador.

DUODECIMO: Que para acreditar sus dichos la parte demandada incorporó la carta aviso de despido de la actora del siguiente tenor:

“Estimada Sandra:

Tal como le hemos informado personalmente, para efectos de cumplir las formalidades legales, ponemos en su conocimiento que se ha adoptado la decisión de poner término a su contrato de trabajo en calidad de Subgerente de logística, a contar de esta fecha, en virtud de la causal establecida en el inciso



segundo del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es "desahucio del empleador". Como es de su conocimiento, tratándose de un cargo directivo, así como de exclusiva confianza del empleador, corresponde invocar en su caso la causal señalada.

Le informamos que sus cotizaciones previsionales y de salud se encuentran integra y oportunamente pagadas en las instituciones a las que se encuentra afiliado, correspondientes a todo el período trabajado. Asimismo, que su finiquito de contrato de trabajo se encontrará a su disposición dentro del plazo legal."

Que además aparejó finiquito en el cual da cuenta el término de los servicios entre las partes el 23 de febrero de 2021, por desahucio escrito del empleador, percibiendo la demandante la cantidad de \$19.520.003 por concepto de indemnizaciones legales y convencionales, feriado legal, feriado proporcional y remuneraciones, al cual se le hizo reserva de derechos.

Que también agregó contrato de trabajo suscrito entre las partes, con fecha 16 de febrero de 2009, por medio del cual la actora se obliga a prestar servicios como jefe departamento de farmacia y anexo de contrato de trabajo, de fecha 1 de octubre de 2018, en el cual se indica que la actora prestaría servicios como subgerente de logística, debiendo desempeñar las funciones y trabajos propios de su cargo y aquellos que se le encomienden.

Que además aparejó liquidaciones de remuneración que dan cuenta del cargo de la actora como subgerente de logística.

Que asimismo incorporó descripción de cargo de subgerente de logística, que indica que la fecha de revisión es 2017, señalándose como objetivo del cargo garantizar y coordinar de manera óptima toda la cadena de suministros en relación con los insumos y medicamentos, de manera que cada área de la clínica reciba el producto correcto en el lugar correcto y de manera oportuna, garantizando con ello la continuidad y la eficiencia operacional. Garantizar un proceso logístico integrado y centralizado de todos los insumos y medicamentos del hospital y como funciones específicas del cargo, 1) El profesional se encuentra capacitado para realizar todas las actividades que su título profesional lo habilita, por las competencias adquiridas y entregadas por la universidad o instituto profesional, 2) Generar alianzas estratégicas con las distintas áreas de la clínica, a fin de optimizar los procesos logísticos que



garanticen la continuidad operacional, 3) Lograr una Optimización en la rotación de materiales e insumos, 4) Velar por el resguardo eficiente de los bienes y su óptima calidad y condiciones de almacenamiento, 5) Velar por el control de inventarios de las unidades a su cargo y garantizar proceso de control de existencias y correcto cargo en la cuenta del paciente, tanto de insumos como medicamentos, 6) Garantizar la calidad y seguridad de los procesos que impactan en la seguridad de los pacientes, 7) Generar acciones que permitan cumplir con los estándares de atención de clínica las Condes (Acreditaciones), 8) Preparar, generar y actualizar indicadores de gestión como parte de la acción periódica de control y análisis, la que conjuntamente tendrá acciones a realizar para corregir el desempeño y mantener la gestión enfocada en alcanzar los objetivos definidos, 9) Administrar de manera eficiente los recursos humanos, financieros y materiales que le sean asignados, 10) Mantener altos niveles de satisfacción de áreas clínicas, 11) Revisar la rotación de los insumos y reducción de costo de insumos inmovilizados u obsoletos, 12) Mantener buen clima laboral en todas las áreas de su dependencia, 13) Conocer y manejar todas las herramientas informáticas definidas por la institución para el óptimo desempeño de sus funciones, 14) Asistir a las capacitaciones definidas según área de desempeño, 15) Participar en reuniones técnico administrativa de su Unidad o Departamento, 16) Colaborar en la orientación del nuevo personal que ingrese a la Unidad, 17) Respetar la confidencialidad de la información de los pacientes y de la organización según la legislación vigente, 18) Reconocer y actuar frente a emergencias, tanto médicas como de las instalaciones, en forma oportuna y eficaz cumpliendo con los pasos establecidos en los protocolos de CLC, 19) Cumplir y hacer cumplir el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad y 20) Conocer y supervisar todo procedimiento, protocolo, norma, instructivo u otro, que aplique a la unidad de desempeño o cargo, asegurando la calidad y seguridad en la atención de los pacientes y la correcta gestión administrativa de la institución.

Que asimismo, incorporó la confesional y testimonial de autos.

DECIMO TERCERO: Que por su parte la demandante incorporó el contrato de trabajo de fecha 16 de febrero de 2009, carta de despido, liquidación de remuneraciones y finiquito ya detallados.



Que además aparejó Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, en el cual en la indica en las características generales del cargo, como objetivo general ser responsable de la organización, planificación, dirección y evaluación de las unidades a su cargo, mediante la gestión global y sus recursos, con el fin de asegurar el cumplimiento de la misión de CLC y como funciones generales la realización de evaluaciones de desempeño anual, subrogación del gerente cuando se requiera, propuesta de proyectos de mejora de la Unidad, planificación y seguimiento de proyectos, evaluación y optimización de procedimientos establecidos, resolución de conflictos planteados, optimizando recursos y tiempo, establecimiento de metas e incentivar a su equipo para lograr el cumplimiento y desarrollar las tareas propias de un Sub Gerente que le sean asignadas por su jefatura y en el caso del gerente señala como objetivo general ser el profesional responsable de liderar la gerencia a su cargo, planificando, organizando, dirigiendo y evaluando los departamentos que conforman su unidad, asumiendo la responsabilidad de la gestión global y de los recursos humanos y materiales que la conforman, a fin de asegurar el cumplimiento de la misión de la organización y velar por el correcto resguardo de los bienes y recursos materiales que estén a su cargo y como funciones generales, desarrollar las tareas propias de un Gerente que le sean asignadas por su jefatura, velar por el correcto resguardo de los bienes y recursos materiales que estén a su cargo, supervisar los procesos administrativos y los trámites internos de la gerencia, administrar y establecer las metas a lograr por el personal a su cargo, planear el desarrollo y la capacitación del Personal, efectuar el seguimiento y evaluación del cumplimiento de planes estratégicos y tácticos del área, hacer propios, la misión, los valores y los objetivos comerciales de CLC, comprometiendo sus acciones para el logro de los mismos, desarrollar y mantener actualizadas las descripciones de cargo y evaluaciones de desempeño de todos los cargos que forman parte de su unidad, elaborar la información que permita controlar el cumplimiento de presupuestos de gestión del área, representar a la clínica en forma interna y externa ante organismos públicos y privados en el ámbito de su competencia, realizar anualmente propuesta, control y evaluación de presupuesto y planificación del plan de personal necesario para la unidad y los proyectos, realizar Propuestas, Control Y Evaluación Del Desarrollo Financiero,



Gestión De Recursos Físicos, Tecnológicos Y Planificación De Actividad Para Mejorar Ingresos Del Centro Elaborar, aplicar, controlar y evaluar los indicadores económicos, desarrollando los proyecto de modificación necesarios acorde a sus resultados y respetar la confidencialidad de la información de los pacientes y organización.

Que asimismo, incorporó la confesional y testimonial de autos.

DECIMO CUARTO: Que como se indicó, el término de los servicios de la demandante fue por la causal de “desahucio escrito del empleador”, atendida la calidad de directivo del cargo de subgerente de logística y de exclusiva confianza.

DECIMO QUINTO: Que conforme sostiene el inciso segundo del artículo 161 del Código del Trabajo, en el caso de los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, siempre que, en todos estos casos, estén dotados, a lo menos, de facultades generales de administración, y en el caso de los trabajadores de casa particular, el contrato de trabajo podrá, además, terminar por desahucio escrito del empleador, rigiendo también esta norma tratándose de cargos o empleos de la exclusiva confianza del empleador, cuyo carácter de tales emane de la naturaleza de los mismos.

DECIMO SEXTO: Que de esta forma debe dilucidarse si el cargo de la actora gozaba de facultades generales de administración y/o era de exclusiva confianza.

DECIMO SEPTIMO: Que tanto en el caso de las facultades generales de administración y respecto asimismo a la exclusiva confianza, no existe definición alguna en el Código del Trabajo.

DECIMO OCTAVO: Que en el caso de las facultades generales de administración y con ayuda del artículo 4 del Código del Trabajo y el Diccionario de la Real Academia Española, puede señalarse que estas corresponden a la aptitud del trabajador para dirigir, ordenar, disponer u organizar a la institución donde presta servicios, en forma habitual y con alcance a toda la empresa.

DECIMO NOVENO: Que luego en el caso de la “exclusiva confianza” la norma respectiva sólo indica que tal carácter emanará de la naturaleza de dicho cargo o empleo.



Que ayudando a lo anterior el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española indica que “de confianza” es una locución, que dicho de una persona, supone tener con ella un trato íntimo y familiar y en quien se puede “confiar”, correspondiendo esta última palabra a encargar o poner al cuidado de alguien algún negocio u otra cosa o bien depositar en alguien, sin más seguridad que la buena fe y la opinión que de él se tiene, la hacienda, el secreto o cualquier otra cosa.

Que de esta forma, un trabajador de confianza es aquel en quien se puede confiar, encargándosele funciones, labores o actividades especiales, teniendo en consideración la creencia de su buena fe y actuar correcto.

Que al efecto también se ha señalado que es un trabajador que posee tal naturaleza cuando comprometa la responsabilidad del empleador, sea decisivo para la marcha de la empresa, tenga acceso a secretos de contabilidad y a los programas económicos y forma de realizarlos, tenga acceso a los secretos profesionales e industriales, deba cuidar los bienes materiales de su empleador puestos a su cuidado y realizar funciones que por su misma naturaleza no pueden encomendarse a cualquier persona, sino solo en quien hace fe de su comportamiento y moralidad por el ejemplo que debe dar (El despido en la nueva justicia laboral. Carlos Benavides Fritis. Editorial Thomson Reuters. 2009. Primera Edición)

VIGESIMO: Que conforme aparece del anexo de contrato de trabajo la actora se desempeñaba a la época de término de la relación laboral como subgerente de logística.

Que además de lo anterior aparece del perfil de cargo que se encuentra capacitado para realizar todas las actividades que su título profesional lo habilita, por las competencias adquiridas y entregadas por la universidad o instituto profesional, 2) Generar alianzas estratégicas con las distintas áreas de la clínica, a fin de optimizar los procesos logísticos que garanticen la continuidad operacional, 3) Lograr una Optimización en la rotación de materiales e insumos, 4) Velar por el resguardo eficiente de los bienes y su óptima calidad y condiciones de almacenamiento, 5) Velar por el control de inventarios de las unidades a su cargo y garantizar proceso de control de existencias y correcto cargo en la cuenta del paciente, tanto de insumos como medicamentos, 6) Garantizar la calidad y seguridad de los procesos que



impactan en la seguridad de los pacientes, 7) Generar acciones que permitan cumplir con los estándares de atención de clínica las Condes (Acreditaciones), 8) Preparar, generar y actualizar indicadores de gestión como parte de la acción periódica de control y análisis, la que conjuntamente tendrá acciones a realizar para corregir el desempeño y mantener la gestión enfocada en alcanzar los objetivos definidos, 9) Administrar de manera eficiente los recursos humanos, financieros y materiales que le sean asignados, 10) Mantener altos niveles de satisfacción de áreas clínicas, 11) Revisar la rotación de los insumos y reducción de costo de insumos inmovilizados u obsoletos, 12) Mantener buen clima laboral en todas las áreas de su dependencia, 13) Conocer y manejar todas las herramientas informáticas definidas por la institución para el óptimo desempeño de sus funciones, 14) Asistir a las capacitaciones definidas según área de desempeño, 15) Participar en reuniones técnico administrativa de su Unidad o Departamento, 16) Colaborar en la orientación del nuevo personal que ingrese a la Unidad, 17) Respetar la confidencialidad de la información de los pacientes y de la organización según la legislación vigente, 18) Reconocer y actuar frente a emergencias, tanto médicas como de las instalaciones, en forma oportuna y eficaz cumpliendo con los pasos establecidos en los protocolos de CLC, 19) Cumplir y hacer cumplir el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad y 20) Conocer y supervisar todo procedimiento, protocolo, norma, instructivo u otro, que aplique a la unidad de desempeño o cargo, asegurando la calidad y seguridad en la atención de los pacientes y la correcta gestión administrativa de la institución, entre otros generales como subrogar al gerente, dirección y evaluación del departamento que dirige etc.

Que también aparece de la confesional y testimonial de autos que la actora estaba a cargo de una gran cantidad de insumos.

Que sin embargo a juicio de esta juez, no es posible establecer que el cargo que desempeñaba la actora tuviera facultades generales de administración o fuera de exclusiva confianza, ya que si bien es cierto que tenía a su cargo una unidad en la cual se proveía de suministros médicos a la Clínica, en un gran número, carecía de poderes generales de representación de su empleador, al no haberse probado que se le hubiera otorgado algún mandato, suscribiera contrato alguno a su nombre, efectuado despidos etc. y



no comprometía su patrimonio en los términos requeridos por la norma, al no tomar decisión sobre las compras que debían efectuarse ni realizar las mismas.

Que en nada altera lo antes referido, la circunstancia alegada por la demandada en orden a la envergadura de la unidad que estaba a cargo de la actora o bien la naturaleza de sus servicios, en cuanto a que debía velar por la distribución y condiciones de los medicamentos, ya que precisamente el cargo de la actora, estaba orientado a la custodia y distribución de los insumos dentro de la demandada, no transformándose la calidad de la demandante en una trabajadora de exclusiva confianza por tal hecho, ya que de solo tenerse a la vista tal hecho, esto es la circunstancia de trabajar en una clínica, en donde todas las actividades ponen en riesgo la salud de los paciente, todos los trabajadores de la demandada tendrían esa característica y por el contrario, cuando un trabajador preste servicios en otros giros, nunca tendrían tal calidad.

Que tampoco modifica lo ya dicho, el hecho de que como indica la demandada estuviera dentro de los más altos cargos de la empresa, ya que más allá del lugar en el organigrama de la misma y el nombre que la labor tuviera, lo importante como ya se dijo, es la representación general de la demandada, expresada en poderes que se le hubieran otorgado, el desarrollo de una actividad propia de la administración, como la contratación o despido del personal, el otorgamiento de permisos, la suscripción de contratos, que comprometiera el patrimonio de la empresa, lo que no se probó, ocurriendo lo mismo, en cuanto a la calidad de exclusiva confianza, ya que como ya se dijo, lo que permite determinar aquello son las facultades del cargo orientadas a disponer del patrimonio de la empresa, lo que no hacían en el caso en concreto, al no adoptar ninguna decisión que implicara un compromiso en su patrimonio, más allá de aquello que realiza cualquier trabajador al ejecutar bien o mal su labor, no transformando su actividad en aquella requerida por la causal de caducidad en comento, la circunstancia de que el giro de la demandada se relacione con la salud de las personas.

Que así las cosas, se declarará el despido como improcedente.

VIGESIMO PRIMERO: Que habiéndose resuelto acerca de la procedencia o no del despido, debe emitirse pronunciamiento acerca del valor de la última remuneración para efectos de la indemnización sustitutiva del aviso previo.



VIGESIMO SEGUNDO: Que así, la parte demandante indica que no debe realizarse con el tope del artículo 172 del Código del Trabajo, lo que está contenido además en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad.

VIGESIMO TERCERO: Que por su parte la demandada señala que en el artículo 172 del Código del Trabajo, inciso final, indica que las indemnizaciones de dicho título no se considerará una remuneración mensual superior a 90 unidades de fomento del último día del mes anterior al pago, limitándose a dicho monto la base de cálculo.

VIGESIMO CUARTO: Que conforme lo dispone el artículo 162, inciso cuarto del artículo 162 del Código del Trabajo, cuando el empleador invoque la causal señalada en el 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 pague al trabajador una indemnización en dinero efectivo sustitutiva del aviso previo, equivalente a la última remuneración mensual devengada.

Que sin embargo, el inciso final del artículo 172 del cuerpo legal antes referido, se indica que para los efectos de las indemnizaciones establecidas en este Título, a saber “Título V De la Terminación del Contrato de Trabajo y Estabilidad en el Empleo”, no se considerará una remuneración mensual superior a 90 Unidades de Fomento del último día del mes anterior al pago, limitándose dicho monto la base de cálculo, motivo el por el cual la indemnización sustitutiva del aviso previo se limitará al monto antes referido.

Que en nada altera lo antes referido, la circunstancia de que en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad se indique lo señalado en el primero párrafo del considerando anterior, toda vez que el artículo 33 de dicho cuerpo normativo, reproduce en síntesis algunas normas del Código del Trabajo, por lo que no es posible determinar que establezca una reglamentación diferente.

VIGESIMO QUINTO: Que en cuanto a la devolución del aporte del empleador al seguro de cesantía, la demanda será rechazada, ya que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 19.728, si el contrato de trabajo terminare por la causal prevista en el artículo 161 del código del ramo, se imputara a las indemnizaciones que le correspondieren la parte del saldo de



la cuenta individual por cesantía efectuada por el empleador, deducidos los costos de administración que correspondan, con cargo a los cuales el asegurado pueda hacer retiros de ellos de la forma que establece la misma ley.

Que a juicio de esta Juez, la deducción en estudio resulta procedente aun en la hipótesis de que la causal invocada se califique como improcedente, ya que tal declaración no invalida el despido y por tanto tampoco deja sin efecto el motivo jurídico que la fundamenta, por lo que malamente puede entenderse que el despido fue en virtud de una causal distinta, que impida la aplicación del artículo 13 de la ley 19.728.

Que además de lo anterior, conforme lo establecido en el inciso tercero del artículo 168 del Código del Trabajo, en el evento de no ser acreditadas las causales del artículo 159 y 160 del mismo cuerpo legal, se entenderá que el termino se produjo por la causal del artículo 161 inciso primero, esta es, necesidades de la empresa, únicas hipótesis entonces que permiten y producen el efecto de modificar y/o dejar sin efecto la causal mal invocada por el empleador, situación que en autos, no se produce.

Que, a mayor abundamiento, el sentido del artículo 13 de la ley 19.728 es claro, por lo que no puede sino extraerse lo que el tenor literal de la antedicha norma señala, esto es, “que si el contrato termina por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, 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”.

Que así también se entiende del tenor del artículo 52 de la misma Ley, el que dispone que acogida la pretensión del trabajador, deberán pagarse las prestaciones que corresponda conforme al artículo 13, es decir, el pago de las indemnizaciones con la imputación establecida en el inciso segundo del mismo, pues de otro modo habría señalado el citado artículo 52, que el pago debía realizarse conforme al artículo 13 salvo en lo dispuesto en su inciso segundo, hipótesis que el legislador no contemplo.

Que finalmente, debe señalarse, que entender de una manera distinta, la aplicación del artículo 13 ya citado, significaría establecer sanciones al empleador adicionales a las que la ley contempla en el evento de declararse el



despido de un trabajador como improcedente, injustificado, o indebido, lo que en nuestra legislación no resulta posible, pues las normas que regulan estatutos sancionatorios, son y deben ser de derecho estricto.

VIGESIMO SEXTO: Que las demás pruebas incorporadas al proceso por lo litigantes, en nada alteran lo precedentemente resuelto, por lo que se omitirá un análisis pormenorizado de los mismos.

Visto además, lo dispuesto en los artículos 1, 73, 161, 162, 163, 168, 172 y 446 a 462 del Código del Trabajo, Ley 10.336, Ley 19.553 y decreto 355,
SE DECLARA:

I.- Que **SE ACOGE** la demanda de autos interpuesta por **SANDRA YAÑEZ FERNANDEZ** en contra de **CLINICA LAS CONDES S.A.**, sólo en cuanto la demandada deberá pagar la suma de \$ 8.685.360 por concepto de recargo legal, con el reajuste e interés establecido en el artículo 173 del Código del Trabajo.

II.- Que cada parte pague sus costas.

Una vez ejecutoriada la presente sentencia definitiva, devuélvanse los documentos guardados en custodia.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

RIT: O-1726-2021

RUC: 21-4-0326716-0

Dictada por doña **ANGELICA PEREZ CASTRO**, Juez Titular del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

