

Santiago, diecisiete de diciembre de dos mil veintiuno.

**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO: MARIA ISABEL GUZMAN MOHR**, cédula de identidad N° 9.880.043-3, domiciliada en calle Paseo Pie Andino N° 4542, comuna de Lo Barnechea, Región Metropolitana, presenta demanda laboral por despido injustificado, indebido y/o improcedente, nulidad del despido y cobro de prestaciones e indemnizaciones, en contra de **COMERCIAL IMPORTADORA Y EXPORTADORA SMARTBABIES SPA** (en adelante “Smartbabies”) empresa del giro de su denominación, R.U.T 76.765.140-6, representada legalmente por doña María Paz Donoso Alliende, ingeniería comercial, R.U.T. 13.037.934-6, ambos domiciliados en Raúl Labbé N° 12.613, Oficina 405 Lo Barnechea, Santiago.

El 1 de octubre de 2011 la demandante ingresó a prestar servicios a Smartbabies bajo vínculo de subordinación y dependencia, celebrando el respectivo contrato de trabajo para el cargo de “Supervisora de Ventas”. Estaba sujeta a una jornada de trabajo de 45 horas semanales, distribuidas de lunes a viernes, y la última remuneración mensual, a efectos del artículo 172 del Código del Trabajo, ascendió al monto de \$2.437.886.

Hace presente que en los aproximadamente nueve años en que se desempeñó en Smartbabies las funciones siempre estuvieron ligadas a la supervisión de los puntos de venta de la empresa en el retail, cuyo giro principal era la venta de juguetes para niños. Dentro de dichas funciones, y frente al crecimiento exponencial del negocio, también se encargaba del trato con los reponedores que tenía la empresa en las tiendas del retail, de seleccionar los productos a vender en cada una de las tiendas, de la reposición de stock por cambio de temporadas, del traslado de puntos de ventas, etc. Por ello en 2013, y ante el crecimiento de la empresa, la actora fue nombrada nominalmente como “Gerente de retail”, sin perjuicio de que las funciones que desempeñó siempre fueron las mismas, solo aumentaron en forma cualitativa. Siempre dentro de dichos nueve años debió reportar sus labores a la Gerente General (quien era a la



vez la dueña de la empresa), al Gerente Comercial y a los dueños de la empresa, no contando nunca con facultades generales de administración ni siendo un cargo de exclusiva confianza del empleador.

El 28 de julio de 2020 se puso término al contrato de trabajo por la causal del inciso segundo del artículo 161 del Código del Trabajo, “desahucio escrito del empleador”. Con posterioridad a lo anterior, en la misma fecha suscribió finiquito, pagándose en tal acto los siguientes montos: - Indemnización legal por años de servicio (9 años) \$21.940.971.- - Indemnización sustitutiva del aviso previo \$2.437.886.- - Vacaciones proporcionales (27 días) \$2.356.623. En el mismo finiquito se efectuó descuento por concepto de aporte al seguro de cesantía por el monto de \$3.924.611.-, recibiendo por ende el monto total de \$ 22.810.868.

En tal finiquito la demandante estampó cláusula de reserva de acciones en forma amplia.

Señala que desde ya cabe tener presente que el artículo 161 inciso segundo del Código del Trabajo contempla dos hipótesis de hecho que habilitan al despido por desahucio escrito del empleador: Trabajadores con poder para representar al empleador, siempre y cuando estén dotados de facultades generales de administración; y cargos de exclusiva confianza del empleador, en atención a la naturaleza de ellos mismos.

Precisamente esta segunda calidad es la invocada en la carta de despido, el hecho de tratarse de supuestamente un cargo de exclusiva confianza. Sin embargo, existen una serie de antecedentes que permiten acreditar que en ningún caso se trataba de un cargo de esta calidad:

a) En primer lugar, en el desempeño de las funciones se encontraba sujeta al cumplimiento de un horario de trabajo.

b) En segundo lugar, durante todo el periodo en que la actora se desempeñó para la empresa debió reportar sobre sus funciones al Gerente General y al Gerente Comercial.



GJEWXKXLT

c) Los reportes referidos anteriormente, en tanto fueran exactos y consistentes, habilitaban a que se pagaran bonos por desempeño; lo que constituye una muestra manifiesta de la constante supervisión a las labores desempeñadas.

d). Además de lo anterior, dentro de los primeros 10 días de febrero de cada año debía presentar los presupuestos y metas anuales por canal de ventas, los que tenían que ser visados por el Gerente Comercial y con aprobación final del Gerente General. Tales presupuestos y metas eran presentados y revisados los primeros 10 días de marzo.

e) En el mismo sentido anterior, los cambios de precios anuales de los productos se debían preparar en enero y febrero de cada año, para quedar cerrados e informados en marzo. Tal fijación de precios era realizada por el Gerente General, encargándose cada jefe de cada canal de ventas del cambio y coordinación con los respectivos locales de ventas.

f) En forma mensual debía generar informes (ventas, margen y porcentajes finales de compra que no se usaban) a todos los involucrados en el canal de venta respectivo y derivar tales informes a las respectivas gerencias. En enero y agosto de cada año el Gerente Comercial instruía la realización de una revisión semestral de reservas, compras e inventario para el canal de retail. Además de ello, el Gerente Comercial también realizaba inspecciones a las bodegas a productos al azar, con el objeto de chequear el inventario.

h) En calidad de encargada del canal de retail debía realizar propuestas de ventas y necesidades de productos en alguna área en específico, siendo finalmente visada cada decisión por el Gerente Comercial y Gerente General.

i. Un aspecto relevante que da cuenta de la naturaleza de las funciones era que siendo dos de los principales clientes del retail Cencosud y Falabella, la demandante nunca participó de las reuniones comerciales de la primera con poder de decisión, asistiendo solo en contadas ocasiones a las de Falabella acompañando a los dueños o al Gerente de turno.



Como se aprecia, el cargo era netamente operativo de coordinación del canal de ventas del retail. Gráfico de ello es el hecho de que rara vez los acuerdos con tales mutitiendas eran firmados por la actora, sino que directamente por los Gerentes respectivos o por los dueños de la empresa. En tales acuerdos solo se le mencionaba como “Ejecutiva de Contacto”, “Gerenta de Ventas” o “Gerenta de Retail”.

j) En cuanto a las vacaciones, estas debían ser informadas con al menos dos semanas de anticipación al Gerente Comercial, quien las autorizaba y se le informaba a contabilidad para que preparara el comprobante respectivo. Cada día de vacaciones debía ser firmado.

Por otro lado, un hecho de suma relevancia que da cuenta de las funciones no eran de exclusiva confianza, corresponde a que con fecha 6 de abril de 2020 la actora suscribió con el empleador un pacto de suspensión temporal de la relación laboral del cargo de Supervisora, según el artículo 5 de la Ley N° 21.227, el que estuvo vigente hasta el día 30 de junio de 2020. Sin perjuicio de ello, al retomar funciones, el día 28 de julio de 2020 fue despedida por este supuesto desahucio de un cargo de exclusiva confianza. ¿Qué trabajador de exclusiva confianza, que se supone ejercer labores de dirección y toma de decisiones en la empresa, puede estar suspendido de sus funciones por aproximadamente 4 meses? Tal suspensión de la relación laboral es una muestra evidente de que no se trataba de un cargo de exclusiva confianza.

Además de ello, cabe indicar que los cargos que si eran de exclusiva confianza, como el Gerente General, el Contador y el Gerente Comercial, mantuvieron íntegras sus remuneraciones en 2020, no siendo suspendidos sus contratos.

Como se aprecia, la forma en que la demandante desempeñó sus funciones y el constante reporte que debía realizar de ellas a su jefatura dan cuenta de que no se trataba de un cargo de exclusiva confianza, por lo que no resulta ajustado a derecho el despido por la causal del inciso segundo del artículo



161 del Código del Trabajo. Las funciones eran netamente operativas, consistiendo en la coordinación del canal de ventas retail exclusivo para grandes tiendas.

Otro aspecto relevante que destacar es que del nombre del cargo - Gerente de Retail - no se desprende que la naturaleza de las funciones haya sido de exclusiva confianza. La determinación de la naturaleza del cargo no pasa por su nombre, sino por la realidad de las funciones realizadas. En tal sentido, cabe agregar además que a pesar de que el pie de firma del correo electrónico hacía alusión al cargo de Gerente de Retail, en los hechos todas las decisiones eran visadas por el Gerente Comercial y Gerente General, siendo la labor sólo de encargada de un canal de ventas sin poder de manejo o disposición de recursos económicos. Además de ello, comparativamente las remuneraciones en ningún caso se asemejaban a quienes si desempeñan cargos de exclusiva confianza, quienes tenían remuneraciones de más de un 50% superior a las recibidas por la actora.

Agrega la demanda que al momento del despido no se encontraba al día el pago de las cotizaciones previsionales. Actualmente la actora se encuentra afiliada a AFP Hábitat y a Isapre Vida Tres, además de la AFC.

El carácter impago de las cotizaciones se manifiesta en dos sentidos: En los meses de octubre de 2018 a septiembre de 2019 no fueron pagados en su totalidad las cotizaciones de AFC, y en el periodo en que el contrato de trabajo se encontró suspendido conforme la Ley N° 21.227 (abril a junio de 2020) no fueron pagadas correctamente las cotizaciones de seguridad social, que conforme el tenor expreso de dicha ley, si procedía que se pagaran.

Luego de señalar los argumentos de derecho y citar jurisprudencia, pide declarar y condenar a la demandada a lo siguiente: 1. Que se declare que el despido de fecha 28 de julio de 2020 por la causal de desahucio del artículo 161 del Código del Trabajo fue indebido, injustificado y/o improcedente. 2. Que, a consecuencia de lo anterior, se paguen las siguientes indemnizaciones y/o



prestaciones: a) El recargo legal de la indemnización por años de servicio en un 30%, ascendente al monto de \$6.582.291.- b). Que se restituya el monto de \$3.924.611.- descontado por concepto de aporte al Seguro de Cesantía. c). En subsidio de la petición de la letra b), que no sean descontadas por concepto de aporte al Seguro de Cesantía, las cotizaciones de los meses de abril, mayo y junio, periodo en el cual el contrato estuvo suspendido en conformidad a la Ley N° 21.227.- 3. Que se deben enterar y pagar las cotizaciones previsionales, de salud y de cesantía, por todo el periodo trabajado. 4. Que se declare que el despido es nulo y en consecuencia se aplique la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo (Nulidad del Despido), por lo que la parte demandada deberá pagar las remuneraciones y demás prestaciones durante todo el periodo comprendido entre la fecha del despido y la fecha de envío y entrega de la comunicación, mediante la cual se informe que ha pagado, efectivamente las cotizaciones previsionales, de salud y de cesantía que se adeudan. 5. Que las sumas demandadas y que ordene pagar deben ser reajustadas, a las que se les debe aplicar el interés máximo permitido para operaciones reajustables, según lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo. 6. Que se condene en costas a la demandada.

**SEGUNDO:** Que, la demandada opuso excepción de finiquito, solicitando sea acogida y pide el rechazo de la demanda de autos en todas sus partes.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 452 inciso 2° del Código del Trabajo la defensa negó, en forma expresa y concreta, todos y cada uno los hechos contenidos en el libelo de denuncia.

La demandante, señora María Isabel Guzmán Mohr, ingresó a prestar servicios el 1° de octubre de 2011, desempeñándose a la fecha del término de la relación laboral en el cargo de Gerente de Retail para Smartbabies SpA.

La demandada es una empresa de retail que importa para Chile juguetes para niños de marcas conocidas internacionalmente, tales como “Alex”, “Slinky”, “Ideal”, “Poof”, “Scientific Explorer”, “Zoob”, “Miniland”, “T.S. Shure”, muñecas “Antonio Juan” y “Rastar”, los que se comercializan en dos tiendas propias en



Santiago y, además, a través de grandes cadenas por departamentos o supermercados, como Falabella, Paris, Líder o Tottus.

Respecto a lo dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo, se reconoce como última remuneración mensual de la ex trabajadora para tales efectos la suma de \$2.437.885.

Ahora bien, mediante carta de despido de fecha 28 de julio de 2020, esta parte puso término al contrato de trabajo de la señora Guzmán, invocando al efecto la causal de desahucio escrito del empleador, establecida en el artículo 162 inciso 2º del Código del Trabajo.

La demandada opone excepción de finiquito, en relación a la acción de despido injustificado, indebido o improcedente, pues consta que con fecha 4 de agosto de 2020, la demandante señora Guzmán suscribió finiquito ante ministro de fe (Notario Público), que contiene la siguiente cláusula sexta: “Por el presente acto, doña ISABEL GUZMÁN MOHR otorga a su ex empleador el más amplio, completo y total finiquito, declarando que nada se le adeuda, por ningún concepto, tanto respecto del vínculo laboral que existió entre ellos como de su terminación. Asimismo, el ex trabajador deja expresa constancia que la empresa, durante la vigencia del contrato de trabajo como en su terminación, no ha incurrido en ningún hecho o conducta que configure una vulneración de los derechos fundamentales establecidos en el artículo 485 del Código del Trabajo. A mayor abundamiento, doña Isabel Guzmán Mohr renuncia en este acto a cualquiera acción de naturaleza laboral que le pudiere corresponder, entendiéndose incorporadas dentro de esta renuncia, aquellas acciones de indemnización de perjuicios derivadas de accidentes del trabajo o enfermedades profesionales ocurridas durante la vigencia del contrato de trabajo, como también las de cobro de cualquier prestación laboral, despido injustificado e improcedente, vulneración de garantías fundamentales tramitadas conforme a lo dispuesto en el párrafo 6º del Libro V del Código del Trabajo; civil, administrativa, penal, comercial y de cualquiera otra naturaleza que le pudiere competir, derivada del vínculo jurídico que lo unió a su ex empleador o de su terminación.”



Por lo tanto, las partes firmaron un finiquito de contrato de trabajo, que como es sabido es un instrumento de naturaleza transaccional, de pleno poder liberatorio, que equivale a una sentencia de última instancia respecto a las materias a las cuales se hace referencia en el mismo, produciendo el efecto de cosa juzgada entre la demandada y la ex trabajadora, donde se renunció a la interposición de toda clase de acciones judiciales que deriven directa o indirectamente del vínculo laboral y de su término, incluida la acción de despido injustificado, indebido o improcedente.

Ahora bien, la actora dejó constancia de una extensa reserva de derechos, sin embargo, no menciona expresamente la acción jurisdiccional de despido injustificado, indebido o improcedente, por lo que se entiende que la susodicha reserva no resta al finiquito de su poder liberatorio, respecto a la acción jurisdiccional anteriormente indicada. Aún más, sin entrar a cuestionar la oportunidad y el mérito de la reserva de derechos en su conjunto, que parece incluso que puede haberse estampado con posterioridad a la firma del finiquito ante la ministro de fe, cuando ya existía un pleno consentimiento entre las partes en cuanto al instrumento transaccional, la postura de la contraria es poco coherente y sería en cuanto a su despido, pues en un principio intentó reservarse una serie de acciones, incluidas las de tutela laboral, para luego demandar sólo por su despido injustificado, indebido o improcedente, lo que revela la falta de credibilidad de las acusaciones. Así, el finiquito anteriormente señalado, válidamente suscrito entre la empresa y la ex trabajadora, incluye la renuncia de la acción de despido injustificado, indebido o improcedente, por lo que, en definitiva, corresponde que se acoja la presente excepción de finiquito.

Tal como se aprecia en la demanda, se ha solicitado la aplicación de la sanción establecida en el artículo 162 incisos 5°, 6° y 7° del Código del Trabajo sobre la base de dos motivos: a) por haber diferencias de sueldo base mensual, según el libelo pretensor, entre los meses de octubre de 2018 a septiembre de 2019, de lo que se derivaría la existencia de cotizaciones previsionales adeudadas en dicho período de tiempo, específicamente las del seguro de cesantía; y b) por



GJEWXKXLT

no haberse pagado íntegramente las cotizaciones previsionales durante los meses de abril, mayo y junio de 2020, tiempo en el cual la relación laboral entre las partes estuvo suspendida en virtud de la Ley N° 21.227.

En cuanto a la primera de las hipótesis, la actora señala que la empresa disminuyó unilateralmente el sueldo base pagado en dicho periodo de tiempo y como consecuencia de eso, las cotizaciones del seguro de cesantía enteradas fueron –supuestamente- inferiores a las que debían ser pagadas. Ahora bien, como esta parte ha pagado correctamente tales cotizaciones en razón a lo deducido respecto a las remuneraciones de la señora Guzmán, corresponde a la contraria acreditar su afirmación en sentido contrario, es decir, que existen diferencias adeudadas respecto a tales remuneraciones (sueldo base), en el periodo de tiempo que se indica, es decir, entre los meses de octubre de 2018 a septiembre de 2019, y que, por ende, existe morosidad previsional en el mismo período, respecto a las cotizaciones del seguro de cesantía.

Desde el punto de vista procesal, para que el tribunal pueda emitir pronunciamiento al respecto, se requiere previamente que la parte interesada interponga las acciones jurisdiccionales y peticiones correspondientes, es decir, deduzca acción de cobro de diferencias de sueldo base por el período antes indicado y en el petitorio del libelo pretensor, solicite expresamente se declare la existencia de las pretendidas diferencias de sueldo base y requiera el pago de las mismas, para luego y establecida la efectividad de la alegación de la contraparte, pueda pronunciarse respecto a la eventual morosidad previsional, por no haberse satisfecho plenamente las cotizaciones del seguro de cesantía en el mismo tiempo. Lo anterior se debe a que la contraria no postula que la empresa haya pagado de manera incompleta las cotizaciones previsionales del seguro de cesantía descontadas de sus remuneraciones en el período comprendido entre los meses de octubre de 2018 a septiembre de 2019, sino que señala que dichas cotizaciones a pagar debían ser superiores porque las liquidaciones de remuneraciones de ese tiempo disminuyeron su sueldo base, existiendo diferencias adeudadas por tal razón. Por dicho motivo, la declaración de existencia



GJEWXKXLT

de cotizaciones previsionales impagas, según lo sostenido por la contraria, no es algo que fluya automáticamente de la revisión de las respectivas liquidaciones de remuneraciones entre los meses de octubre de 2018 a septiembre de 2019 y de los montos deducidos y enterados en la institución correspondiente (AFC), sino que es accesorio a algo principal, que es una constatación previa, en el sentido de determinarse si esta parte efectivamente adeuda diferencias de sueldo base en tal periodo de tiempo. Así, si la contraparte no solicitó declaración en el sentido de determinarse en los presentes autos la cuantía y período de tiempo de las supuestas diferencias de sueldo base, ni tampoco pidió el cobro de las mismas, existe una imposibilidad de constatar judicialmente si existen, en relación a lo anterior, diferencias de cotizaciones previsionales del seguro de cesantía no pagadas, pues esto último se subordina íntimamente a una acreditación de lo primero, y es más, la determinación de si existen o no morosidades previsionales del seguro de cesantía entre los meses de octubre de 2018 a septiembre de 2019 es accesorio y sigue la suerte de algo principal y previo, como es determinar la certeza de la alegación de la contraria, en cuanto a existir diferencias de sueldo base en los meses antes indicados. En conclusión, el tribunal no podrá de pronunciarse sobre la existencia de una deuda previsional por cotizaciones previsionales del seguro de cesantía entre los meses de octubre de 2018 a septiembre de 2019 y, por consiguiente, tampoco podrá acoger la demanda de aplicación de la sanción establecida en el artículo 162 incisos 5°, 6° y 7° del Código del Trabajo.

Acerca del cargo de la actora, en primer lugar, es preciso señalar que la demandante, a la fecha de término de su contrato de trabajo, detentaba en la empresa el cargo de “Gerente de Retail”. En este sentido, resulta increíble que la ex trabajadora postule en su demanda, de forma absolutamente ligera, que ella detentaba un cargo de menor jerarquía. Existe abundante prueba en la que ella misma se atribuye esa calidad frente a los trabajadores de la empresa y terceros, clientes de la empresa, revistiendo dicha afirmación un antecedente irrefutable de la mala fe con que ella actúa en el presente juicio. Luego, debe señalarse que por carta de fecha 28 de julio de 2020, la empresa le comunicó a la contraparte el



término de su contrato de trabajo, invocando al efecto, la causal establecida en el inciso segundo del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, desahucio escrito del empleador. La citada norma instituye la causal de terminación del contrato de trabajo que, genéricamente, se conoce como “desahucio escrito del empleador”, y que se caracteriza por tratarse de una mera manifestación unilateral de voluntad de éste, formalizada a través de un aviso o comunicación escrita, en orden a no perseverar en el contrato de trabajo celebrado. En este sentido, la causal de término en estudio, faculta al empleador para despedir unilateralmente al trabajador, en cualquier momento, sin que, necesariamente, medie expresión de causa o justificación alguna. Por lo mismo, cualquier alegación de la contraparte en orden a una ausencia de hechos que sustenten la causal de desahucio es improcedente, dado que la presente causal de término es de aquellas denominadas de “libre despido”, de modo que no se requiere una fundamentación fáctica en cuanto a su aplicación, sino únicamente que el respectivo trabajador detente alguno de los cargos o cumpla alguno de los supuestos que al efecto ha fijado la disposición legal.

Precisado lo anterior, resulta necesario indicar que el desahucio ha sido reglado en tres situaciones especiales que, aun siendo diversas, admiten, igualmente, la aplicación de la causal en estudio, a saber: a) Los trabajadores con poder para representar al empleador y que están revestidos de facultades generales de administración; b) La situación de las trabajadoras de casa particular; y c) La situación de los trabajadores que se desempeñan en cargos o empleos de la exclusiva confianza del empleador.

Nuestra legislación no define lo que debe entenderse por “cargos o empleos de exclusiva confianza del empleador”, limitándose sólo a expresar en el inciso segundo parte final del artículo 161 del Código del Trabajo que son aquellos “cuyo carácter de tales emane de la naturaleza de los mismos”, siendo necesario, por lo tanto, recurrir a la doctrina y la jurisprudencia para precisar el fin último de la norma, sin perjuicio de analizar detalladamente las características y atribuciones de las respectivas funciones, atendiendo el cargo que tenía la señora Guzmán



dentro de esta empresa, esto es, el de Gerente de Retail. Sobre esta materia, el autor nacional Daniel Nadal Serri ha señalado que los cargos de exclusiva confianza son aquellos en que el trabajador, por las facultades de decisión con que cuenta y la labor que desarrolla, revelan especiales responsabilidades que pueden en un momento dado comprometer gravemente los intereses del empleador, facultades que en todo caso éste debe acreditar. Continúa el mismo autor señalando que la naturaleza de un cargo o empleo será o no de la exclusiva confianza del empleador, cuando se presentan algunos de los siguientes elementos: a) capacidad para comprometer la responsabilidad del empleador; b) resguardo de los bienes materiales del empleador puestos a su cuidado; c) compartir el secreto profesional o el secreto industrial o comercial; y d) realizar funciones que por su misma naturaleza no pueden encomendarse a cualquier persona sino sólo en quien se hace fe de su comportamiento y moralidad por el ejemplo que debe dar. En el caso de la señora Guzmán, eran funciones como las indicadas a continuación, no teniendo esta individualización el carácter de restrictiva:

- Relación comercial con compradores de las diferentes cadenas (Falabella).
- Relación comercial con category manager y planner de las diferentes cadenas (Falabella y Paris).
- Confección de presupuestos para las cadenas y para la empresa.
- Seguimiento y análisis de reportes sell in, sell out, stock y surtido de cada cadena y tienda.
- Relación comercial con “canales.com” de las diferentes cadenas (compradores y category diferentes a los compradores del canal físico).
- Efectuar las evaluaciones de temporadas para planificar las temporadas siguientes.
- Definición y selección de mix de compras para temporadas
- Generación y confección de sugeridos de Orden de Compra (OC) de cada cadena y canal.
- Selección de productos y confección de matriz semestral para Falabella.
- Selección de productos de revista para temporada, corrección y aprobación.
- Negociación revista de espacios y precios (Falabella).
- Implementación de nuevos puntos de venta
- Reuniones trimestrales o cuatrimestrales con equipo de ventas.
- Búsqueda, entrevistas, selección y, en



definitiva, la decisión final de contratar a trabajadores para puntos de venta y terreno. • Capacitación de personal de tienda. • Coordinación de cobertura y horarios de trabajo en puntos de venta, lo que incluye rúters en Santiago y regiones. • Control de horarios de personal de tienda. • Coordinación de vacaciones y reemplazos de personal de tienda. • Fijación y control de metas de venta por tienda. • Confección de sueldos y visto bueno a liquidaciones de sueldo de los trabajadores a su cargo, incluyendo atrasos e inasistencias. • Selección, contratación y supervisión de personal de apoyo para temporadas altas. • Gestión (cotización, aprobación, pedidos, seguimiento y entrega) de uniformes del personal de la empresa. Asimismo, respecto de los puntos de venta, debía cumplir las siguientes labores: • Negociación de espacios. • Producción, coordinación y despacho de gráficas, muebles, gancheras, etc. • Implementación y coordinación de proveedores con tiendas y centros de distribución • Exhibición en puntos de venta. • Relación con jefes y gerentes de tiendas. • Visita y control en puntos de venta (full en temporadas altas). • Coordinación e implementación de ampliaciones y reducciones de los puntos de ventas, previo y final de temporadas. • Reportes de cierres de temporada.

En efecto, consta en correo de fecha 20 de agosto de 2018, enviado por la señora Guzmán a doña María Paz Donoso, a las 10:46 horas de dicho día, que la misma ex trabajadora adjunta la descripción del cargo que detentaba (Gerenta de Retail), junto con el de asistente comercial, de modo que la contraria no puede alegar desconocimiento respecto a las atribuciones, funciones y gestiones propias de su puesto, dado que ella fue incluso la que redactó dicho documento, con las importantes funciones y responsabilidades inherentes a ese cargo.

Incluso, la demandante señora Guzmán tenía importante influencia y poder de decisión en cuanto a la incorporación de nuevos proveedores y nuevas líneas de productos, y a modo ejemplar, debe decirse que la Gerenta de Retail asistió, a principios del año 2019 y junto con los dueños de la empresa, a una feria especializada del sector en la ciudad de Nueva York, que es la segunda más importante del mundo, en donde pudo conocer las novedades del mercado y



mantener reuniones con los proveedores actuales y potencialmente futuros de la empresa, interviniendo posteriormente en cuáles debían ser las nuevas marcas y diseños por los cuáles debía apostar la empresa para su comercialización en el país, lo que sin dudas constituye una decisión estratégica para la compañía y en la cual la actora tomó parte en su momento.

A mayor abundamiento, la actora tenía el poder para decidir y encargar compras de productos a proveedores para sus canales de venta, los cuales comprometían de manera importante el presupuesto y patrimonio de la empresa, pues sus adquisiciones podían exceder largamente el respectivo centro de costos, a modo ejemplar, la señora Guzmán realizaba compras de mercaderías por un promedio anual de \$700.000.000, y si tales decisiones derivaban en malos negocios, p. ej. por malas ventas de dichas mercaderías, esto afectaba más allá de la línea de negocios retail (específicamente, Falabella y Paris, que eran los clientes que estaban a cargo de la contraria), sino que impactaba en la globalidad del presupuesto y resultados de la empresa, generando incluso posibles sobrestocks en toda la compañía.

Demás está decir que las responsabilidades y confianza depositada en la actora se veían retribuidas con el pago de una alta remuneración dentro de la empresa, cuestión que también se ve reflejada con el monto final que recibió al momento de recibir el finiquito, de casi \$23.000.000.

Así, las cosas, se evidencia que las funciones de la Gerenta de Retail señora Guzmán superaban el nivel de compromiso, influencia y relevancia que se tiene respecto de cualquier trabajador común y corriente, puesto que sus labores y gestiones afectaban, para bien o para mal, temas patrimoniales tan críticos como los stocks de productos existentes en bodega y los enviados a proveedores, negociación de espacios de venta en tiendas de retail, posibles descuentos y campañas comerciales con los mismos, compromiso de la imagen y recursos económicos de la compañía, y sobre todo, conocimiento de los secretos comerciales del negocio, dado que dentro en el ámbito de sus labores, tenía injerencia en cuanto a los precios y cantidades compradas a los proveedores



extranjeros, introducción de nuevas marcas y productos en el país, etc., información que constituye la base del negocio, y a la cual la actora tenía acceso dado el importante grado de intimidad, amistad y cercanía que tenía con los socios de la empresa, y todo eso, en definitiva, determina el perfil de trabajadora de confianza exclusiva que se concebía respecto a ella dentro de la organización de la empresa, motivo por el cual su despido, por causal de desahucio escrito, se ajusta plenamente a derecho.

Tanto es así que la empresa presentó una querrela por el delito informático establecido en el artículo 2° de la Ley 19.223.

La contraparte solicita -en caso de acogerse la acción de despido injustificado- que no se haga efectivo el descuento efectuado por la demandada en relación al aporte de la empresa en la cuenta individual de cesantía de la actora, más su rentabilidad, lo que corresponde, según el libelo pretensor, a la cantidad de \$3.924.611. Sobre tal petición de la contraparte, es necesario precisar que dicha deducción tiene un origen legal, en atención a lo específicamente dispuesto en el artículo 13 incisos 1° y 2° de la Ley N° 19.728, sobre Seguro de Desempleo. La ley no formula ninguna distinción en orden a que dicho descuento deba ser dejado sin efecto en caso de declararse injustificado el despido por necesidades de la empresa, y simplemente dice que, si se invoca tal causal de terminación, procede el descuento de los aportes efectuados por el empleador y su rentabilidad. La declaración de despido injustificado tiene otras consecuencias, relativas especialmente a la aplicación del recargo legal establecido en el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo, pero no guarda ninguna relación con que sea dejado sin efecto el descuento del aporte patronal en la cuenta de cesantía de la trabajadora pues dicha deducción se fundamenta por el pago de la indemnización sustitutiva del mes de aviso previo y de la indemnización por años de servicio que debe ofrecer el empleador en la carta de despido, cuando invoca la causal de necesidades de la empresa, pago que por su obligatoriedad legal, procede de parte del empleador de todos modos, sea o no justificado el despido.



Como se dijo previamente, se ha solicitado la aplicación de la sanción establecida en el artículo 162 incisos 5°, 6° y 7° del Código del Trabajo, sobre la base de dos motivos: a) por haber diferencias de sueldo base entre los meses de octubre de 2018 a septiembre de 2019, de lo que se derivaría la existencia de cotizaciones previsionales adeudadas en dicho periodo de tiempo, específicamente las del seguro de cesantía; y b) por no haberse pagado íntegramente las cotizaciones previsionales durante los meses de abril, mayo y junio de 2020, tiempo en el cual la relación laboral entre las partes estuvo suspendida en virtud de los términos de la Ley N° 21.227. Respecto a la primera hipótesis de aplicación de la sanción -letra a)-, ésta debe ser rechazada, de acuerdo a lo siguiente: Tal como se expuso previamente, este supuesto de procedencia de la referida sanción debe ser objeto de rechazo, sin entrar al análisis del fondo, pues la contraria no ha solicitado ni la declaración de existencia de diferencias remuneracionales en el respectivo periodo de tiempo, ni tampoco el pago de las mismas. Sin perjuicio de lo anterior, la pretendida alegación de deuda remuneracional por disminución unilateral de sueldo base, sin consentimiento de la contraparte, tampoco es cierta. En principio, debe señalarse que con fecha 1° de junio de 2017, las partes pactaron por medio de anexo de contrato de trabajo un sistema remuneracional que incluía un sueldo base y gratificación líquidos, por \$1.600.000 entre ambos, más un bono de ventas por \$500.000, es decir, un total líquido a pagar mensual por \$2.100.000. (en los meses siguientes se aumentó el pago de este bono a \$700.000 pesos líquidos). Sobre eso se acordó que la empresa solo enteraría los descuentos legales de origen previsional, es decir, cotización de AFP y del seguro de cesantía, y el 7% de cotización en Isapre. Sin embargo, por un error involuntario la empresa asumió, además de lo anterior, algo que nunca estuvo dentro de lo acordado en el anexo antes señalado, y eso fue el pago de una cotización de salud adicional al 7%, en virtud del plan de Isapre de la actora, lo que significó abultar el sueldo base bruto originalmente pactado en una suma variable de aproximadamente \$90.000, situación que se extendió hasta septiembre de 2018. Dado que lo anterior era una situación de hecho involuntaria, que, por lo demás, no formaba parte del espíritu de lo originalmente acordado, se



consintió por las partes que a partir del mes de octubre de 2018, con acuerdo de la ex trabajadora, se rebajaría el sueldo base de \$2.011.000 a \$1.922.506, pero dicha disminución no fue unilateral, sino que contó con la anuencia de la ex trabajadora, puesto que nunca estuvo dentro de los términos acordados que la empresa asumiera el costo adicional del plan de Isapre sobre el 7% de cotización de salud. Lo anterior duró hasta el mes de marzo 2019 –y no hasta septiembre de 2019, como erróneamente dice la demanda- pues ya en abril de 2019, se incrementó el sueldo base de la actora a \$2.160.000, monto que incluso es superior al sueldo base original aplicado desde el mes junio de 2017, por lo que la supuesta situación de disminución unilateral del sueldo base, incluso aceptando la errónea teoría del caso de la contraparte, ya no se generaba a partir del mes de abril de 2019.

A mayor abundamiento, la sanción establecida en los incisos 5º, 6º y 7º del artículo 162 del Código del Trabajo sólo se aplica respecto de aquel empleador que descontó y no enteró las cotizaciones previsionales y de salud de los trabajadores dependientes, vale decir, tiene por objeto sancionar a aquellos empleadores que descontando de las remuneraciones que correspondía pagar a los trabajadores el porcentaje correspondiente a las cotizaciones previsionales y de salud, posteriormente, no las entera en las instituciones a que se encuentran afiliados. Esta es la conducta punible que se sanciona en los incisos 5º, 6º y 7º del Código del Trabajo, circunstancia que no resulta aplicable en este caso, ya que la demandada nunca desvió fondos descontados en las liquidaciones de sueldo de la ex trabajadora para el beneficio de la empresa, presupuesto básico a la hora de solicitar la aplicación de esta sanción.

Respecto a la segunda hipótesis de aplicación de la sanción -letra b)-, ésta debe ser rechazada, de acuerdo a lo siguiente: el pago de cotizaciones previsionales, en los casos de suspensión de la relación laboral por motivos de Covid-19, se encuentra regulado en el artículo 3º inciso 3º de la Ley N° 21.227, publicada en el Diario Oficial con fecha 6 de abril de 2020, disposición que a su vez fue modificada por la Ley N° 21.232, publicada en el Diario Oficial con fecha 1º



de junio de 2020. Esta última norma cuenta con un artículo transitorio, que expresa lo siguiente: “Las disposiciones de esta ley entrarán en vigencia al momento de su publicación, salvo las modificaciones incorporadas en la letra a), literal i, del numeral 3) y en el numeral 4), en relación al pago de cotizaciones de seguridad social y salud, las que regirán desde la entrada en vigencia de la ley N° 21.227. Lo anterior, sin perjuicio de aquellas cotizaciones que se hubieran pagado con anterioridad a la publicación de esta ley, en virtud de las normas originales de la ley N° 21.227.” Así, para las cotizaciones pagadas del mes de abril de 2020, se aplica la norma original de la Ley N° 21.227 (que establecía que las cotizaciones se enteraban por un 50% de la última remuneración mensual utilizada como base para el cálculo de la prestación legal), mientras que para las cotizaciones pagadas de los meses de mayo y junio de 2020, se aplica la norma modificada por la Ley N° 21.232 (que establece una distinción entre las cotizaciones previsionales de AFP, que se enteraban por un 100% de la prestación legal; y las demás cotizaciones previsionales, es decir, cesantía y salud, que se enteraban por la última remuneración mensual utilizada como base para el cálculo de la prestación legal). En tal sentido, la empresa reconoce que, por un error en el cálculo de la última remuneración mensual en los meses de marzo, abril y mayo de 2020, se cotizaron menores montos en las cotizaciones previsionales de AFP (incluido el seguro de invalidez y sobrevivencia) en abril de 2020, y de AFC en abril, mayo y junio de 2020. Debe decirse que las cotizaciones de salud en Isapre siempre fueron enteradas en su integridad, es decir, por el mínimo de 7% más la cotización por el plan adicional de salud, por lo que no existe deuda alguna ni problema alguna de morosidad previsional por tal concepto. En el mes de abril de 2020, se declaró una remuneración imponible por \$1.150.499 en el caso de AFP y \$2.301.865 en el caso de cesantía (50% de esto es \$1.150.932), pero como el promedio de los últimos 3 meses trabajados (enero, febrero y marzo de 2020) era superior, esto es, \$2.437.886, ese 50% correspondía a \$1.218.493, de modo que se adeudaban diferencias en cotización de AFP (incluye seguro de invalidez y sobrevivencia) y de AFC, por \$8.761 y \$2.054, los cuáles fueron pagados, más sus reajustes e intereses, tal como consta en comprobante de fecha 3 de



GJEWXKXLT

noviembre de 2020. Luego, en el mes de mayo de 2020, se declaró una remuneración imponible por \$1.344.554 en el caso de AFP (esto es, la prestación legal) y \$1.344.554 en el caso de cesantía, pero como el promedio de los últimos 3 meses trabajados (enero, febrero y marzo de 2020) era superior, esto es, \$2.437.886, se adeudaban diferencias, pero sólo por cotización de cesantía, por \$32.801, los cuáles fueron pagados, más sus reajustes e intereses, tal como consta en comprobante de fecha 3 de noviembre de 2020. Finalmente, en el mes de junio de 2020, se declaró una remuneración imponible por \$1.100.089 en el caso de AFP (esto es, la prestación legal) y \$2.301.833 en el caso de cesantía, pero como el promedio de los últimos 3 meses trabajados (enero, febrero y marzo de 2020) era superior, esto es, \$2.437.886, se adeudaban diferencias, pero sólo por cotización de cesantía, por \$4.081, los cuáles fueron pagados, más sus reajustes e intereses, tal como consta en comprobante de fecha 3 de noviembre de 2020.

Es importante recordar que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 162 inciso 7° del Código del Trabajo, la obligación de pago de las remuneraciones y demás prestaciones devengadas, durante el periodo comprendido entre la fecha del despido y la fecha de su convalidación, no será exigible “cuando el monto adeudado por concepto de imposiciones morosas no exceda de la cantidad menor entre el 10% del total de la deuda previsional o 2 unidades tributarias mensuales, y siempre que dicho monto sea pagado por el empleador dentro del plazo de 15 días hábiles contado desde la notificación de la respectiva demanda.” Ambos requisitos se cumplen pues el total de la deuda previsional no excedía de las mencionadas 2 Unidades Tributarias Mensuales y, además, el pago se efectuó dentro del plazo de los 15 días hábiles siguientes contados desde la notificación de la presente demanda, por lo que, en definitiva, la demanda de aplicación de la sanción aplicación de la sanción establecida en el artículo 162 incisos 5°, 6° y 7° del Código del Trabajo, debe ser también rechazada por tal motivo.

En definitiva, solicita se acoja la excepción de finiquito y se rechace el líbello en todas sus partes, declarando lo siguiente: a) Que el finiquito celebrado por la ex



trabajadora doña María Isabel Guzmán Mohr y la empresa Comercial Importadora y Exportadora Smartbabies SpA tiene pleno poder liberatorio, y en virtud de éste, la referida demandante no puede demandar el recargo legal establecido en el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo, conforme los argumentos señalados en esta presentación. b) En subsidio de lo señalado en la letra a) precedente, que los argumentos invocados en la carta de término se ajustan plenamente a la causal establecida en el artículo 161 inciso 2º del Código del Trabajo y, por consiguiente, que el despido de la ex trabajadora fue justificado. c) Que la demandada no debe pagar suma alguna por concepto de recargo legal establecido en el artículo 168 letra a) del Código del Trabajo. d) Que en la especie no se configuran los supuestos del artículo 162 inciso 5º, 6º y 7º del Código del Trabajo y, por consiguiente, la empresa demandada no puede ser objeto de la sanción establecida en ese artículo e) Que la demandante deba pagar las costas de la causa.

**TERCERO:** Que, no habiendo prosperado el llamado a conciliación, se fijaron los hechos a probar siguientes: 1) Los presupuestos fácticos de la excepción de finiquito. 2) Efectividad de los hechos contenidos en la carta de despido. 3) Efectividad de haber prestado servicios la demandada en un cargo de exclusiva confianza. Hechos y circunstancias. 4) Efectividad de ser procedente el descuento del empleador por su aporte al seguro de cesantía. 5) Efectividad de encontrarse pagadas las cotizaciones previsionales al momento del término de la relación laboral. En su caso, extensión y alcance del mismo.

**CUARTO:** Que, las partes se valieron de las siguientes pruebas para acreditar sus dichos:

**Demandada:**

**I. Documental**

1) Copia de contrato de trabajo de la demandante fecha 1 de octubre de 2011, más copia de anexos de fechas 1 de junio de 2017 y 18 de diciembre de 2018, y pacto de suspensión temporal de empleo de fecha 6 de abril de 2020,



adjuntándose en este último caso, correo electrónico de aviso de esta última circunstancia, enviado con fecha 30 de junio de 2020, a las 19:10 horas, y carta enviada a todos los trabajadores de la empresa respecto a esta situación; 2) Copia de liquidaciones de remuneraciones de la demandante, por el periodo comprendido entre los meses de junio de 2017 a marzo de 2020; 3) Certificado de pago de cotizaciones previsionales emitido por Previred, correspondiente a la demandante, por el periodo comprendido entre los meses de junio de 2017 a junio de 2020; 4) Copia de carta de despido de la demandante, de fecha 28 de julio de 2020; 5) Copia de finiquito de contrato de trabajo de la demandante, de fecha 4 de agosto de 2020; 6) Copia de comprobantes de pago en AFP Hábitat y en AFC, correspondientes a los meses de abril, mayo y junio de 2020; 7) Detalle de pagos por Ley de Protección de Empleo, correspondiente a la demandante, emitido desde la página web de la AFC; 8) Copia de descriptor del cargo Gerente de Retail detentado por la actora, elaborado por la misma, más copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a María Paz Donoso, de fecha 20 de abril de 2018 a las 10:46 horas, asunto “Descripción de cargos”; 9) Copia de querrela criminal presentada por mi representada en contra de la demandante en causa RIT ordinaria 10222-2020 del Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago, de fecha 16 de octubre de 2020, más copia de resolución que declara admisible dicha querrela, de fecha 21 de octubre de 2020; 10) Copia de los siguientes correos electrónicos (no se acompañan anexos): a. Copia de correo electrónico enviado por Juan Pablo de Toro a Isabel Guzmán, de fecha 27 de julio de 2017 a las 11:54 horas, asunto “posible acción de precio”, antecedido por otros dos correos electrónicos; b. Copia de correo electrónico enviado por María Paz Donoso a Isabel Guzmán, de fecha 30 de abril de 2018 a las 11:02 horas, asunto “contratación”; c. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a María Paz Donoso, de fecha 22 de septiembre de 2017 a las 15:40 horas, asunto “presupuestos navidad”, antecedido por otro correo electrónico; d. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Sergio Topp y Claudia Hargous, de fecha 2 de abril de 2018 a las 11:37 horas, asunto “ppto abril Alex”; e. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a María Paz Donoso, de fecha 16 de mayo de 2018 a las 13:33 horas,



asunto “Plan de Carga DDN Juguetería Falabella”, antecedido por otro correo electrónico; f. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Valentina González, Sergio Topp y María Paz Donoso, de fecha 11 de mayo de 2018 a las 11:14 horas, asunto “OC Alex”; g. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Nicolás Domínguez, Cristián Rodríguez - Cano y María Paz Donoso, de fecha 10 de enero de 2020 a las 09:59 horas, asunto “Margen Falabella y Paris 2019”; h. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a María Paz Donoso, de fecha 20 de abril de 2018 a las 10:46 horas, asunto “Descripción de cargos”; i. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Nicolás Domínguez, de fecha 21 de agosto de 2019 a las 12:25 horas, asunto “Sell in temporada NAV”, antecedido por otros tres correos electrónicos; j. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Renato Vera, de fecha 20 de marzo de 2020 a las 13:26 horas, asunto “Importaciones”, antecedido por otros dos correos electrónicos; k. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Nicolás Domínguez, de fecha 9 de agosto de 2019 a las 08:23 horas, asunto “Magnetics”, antecedido por otro correo electrónico; l. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Nicolás Domínguez, de fecha 30 de octubre de 2018 a las 17:36 horas, asunto “Toy Story”, antecedido por otro correo electrónico; m. Copia de correo electrónico enviado por Renato Vera a María Paz Donoso, de fecha 15 de noviembre de 2017 a las 11:03 horas, asunto “muebles corner”, antecedido por otro correo electrónico; n. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a María Paz Donoso, de fecha 8 de marzo de 2018 a las 12:31 horas, asunto “OC Paris”, antecedido por otros cinco correos electrónicos; o. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Nicolás Domínguez, de fecha 25 de julio de 2019 a las 12:42 horas, asunto “TS 4”, antecedido por otros tres correos electrónicos; p. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a María Paz Donoso, de fecha 20 de junio de 2019 a las 18:05 horas, asunto “Disponible”, antecedido por otros dos correos electrónicos; q. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Julio Escobar, Ricardo López, Nicolás Domínguez, María Paz Donoso, Cristián Rodríguez – Cano y Arturo Burotto, de fecha 5 de diciembre de 2019 a las 09:49 horas, asunto “Status entregas y pendientes”,



antecedido por otro correo electrónico; r. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a María Paz Donoso, Nicolás Domínguez, Julio Escobar y Cristián Rodríguez – Cano, de fecha 18 de noviembre de 2019 a las 19:48 horas, asunto “esta semana solo despacho sku catálogo paris”, antecedido por otros dos correos electrónicos; s. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Nicolás Domínguez y María Paz Donoso, de fecha 14 de abril de 2020 a las 16:52 horas, asunto “SMARTBABIES”, antecedido por otros trece correos electrónicos; t. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a María Paz Donoso, Nicolás Domínguez, Michelle Crew y Arturo Burotto, de fecha 26 de febrero de 2019 a las 13:26 horas, asunto “AGREGAR PEDIDO ALEX”; u. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Sergio Topp, de fecha 30 de octubre de 2018 a las 17:35 horas, asunto “Toy Story 2019”, antecedido por otros dos correos electrónicos; v. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Nicolás Domínguez, de fecha 27 de febrero de 2019 a las 17:51 horas, asunto “resumen feria”; w. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Renato Vera y Nicolás Domínguez, de fecha 10 de mayo de 2019 a las 14:56 horas, asunto “Acuerdo Plazo de pago”, antecedido por otros dos correos electrónicos; x. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Nicolás Donoso, de fecha 20 de marzo de 2018 a las 11:46 horas, asunto “Stock Smart Babies”, antecedido por otros cuatro correos electrónicos; y. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Sergio Topp, de fecha 1 de octubre de 2018 a las 13:22 horas, asunto “PPTO OCTUBRE”, antecedido por otros dos correos electrónicos; y z. Copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a María Paz Donoso, de fecha 21 de septiembre de 2018 a las 17:34 horas, asunto “presupuesto septiembre”, antecedido de un correo electrónico. 11)Planilla Excel de análisis de pago de cotizaciones de la demandante, en los meses de abril, mayo y junio de 2020; 12)Copia de publicaciones en internet, denominadas “Los juguetes del 2020 se apoderan de la Feria del Juguete de Nueva York” y “La Toy Fair de Nueva York concluye su última edición”; y 13)Copia de documento denominado “Acuerdo Comercial Paris mayo 2019”, más copia de correo electrónico enviado por Isabel Guzmán a Renato Vera y Nicolás Domínguez, de fecha 10 de mayo de 2019 a las



14:56 horas, asunto "Acuerdo Plazo de pago", antecedido por otros dos correos electrónicos.

**Confesional:**

Absolvió posiciones la demandante **María Isabel Guzmán Mohr**. Refiere que ingresó a trabajar para la empresa en el año 2011, en el cargo de supervisora. A la época del despido, estaba a cargo de las cuentas de Falabella y París. Agrega haber desempeñado el cargo de supervisora, no obstante firmar como gerente porque en algún momento cuando la empresa creció, hubo una propuesta para asumir ese cargo pero nunca se concretó, mantuvo el mismo sueldo y el mismo trabajo. Sin perjuicio, se contrató a un gerente general. Desde el 2013 firma como gerente. Reconoce que envió la descripción de cargo, al ser un proyecto, le pidieron que hiciera una descripción del cargo al que aspiraba.

Se exhibe descripción de cargo. Punto 2, supervisor sobre personas. Ese cargo, se contrató un ayudante para apoyo de su gestión. Primero Fernando, desconoce apellido. Luego, Miguel Villegas, supervisor de puntos y equipos

Explica que el giro de la empresa es de distribución y comercialización de juguetes. Antes, las cuentas de Falabella y París pesaban más, luego ingresaron nuevos clientes. Había otros canales de venta, Ripley, Lider, cinco o seis tiendas propias, supermercados Jumbo y Tottus.

Añade que no tenía presupuesto de compra. Los dueños son lo que llegan a acuerdo con las cadenas respecto de los montos. En los puntos de venta, se compra de acuerdo a lo vendido el año anterior. Nunca tuvo un presupuesto personal para manejar o distribuir. Dentro de las jugueterías tienen espacios para distribuir los juguetes. Los juguetes se buscan en catálogos, se eligen los productos y se ofrecen. Los precios están dados. La idea es pelear siempre para que los lugares estuvieran cargados de juguetes, bonitos, para que funcionen. Las cantidades están definidas por Falabella o París, esto porque son espacios definidos: ellos dan la cubicación. De acuerdo a esta información, se encarga de surtirlos con la cantidad suficiente de productos y habilita a una persona para



GJEWXKXLT

vender. La tienda en ocasiones hace descuentos que deben ser aprobados por los dueños de la empresa. Dice que no tenía autorización para definirlo, eso se conversaba con el gerente comercial, jefe directo y era aprobado por los dueños.

Se incorpora correo 10 A, en él se acordó un descuento. Obviamente, para acordarlo se llama por teléfono. El correo aparece copiado de Santiago Salas y María Paz Donoso (dueño), la deponente no otorga autorizaciones por su cuenta, menos las de ese tipo.

Para determinar los productos se entregan los catálogos de distinta marcas. Cada uno hacía una selección. El encargado de Líder, seleccionaba para esa empresa. Para Falabella y París, algunos productos eran elegidos por la declarante, otros, entre todos como empresa. No recuerda a cuanto ascendieron las compras para Paris y Falabella el año 2019. En todo caso se trata del presupuesto que acuerda la tienda y los dueños.

Respecto de la contratación de trabajadores para córner, muchas veces se conocía gente en los mismos mall y se ofrecía el trabajo. O llegaban currículos, eran entrevistados por el ayudante o ella.

Se incorpora el documento 13: La declarante reconoce la letra, corresponde a Nicolás Domínguez. Por el hecho de manejar una cuenta, la declarante está copiada en los correos. Este se llenó con urgencia, lo firmó Nicolás Domínguez. El texto manuscrito lo escribió la absolvente.

Refiere que es efectivo que viajó a una feria de juguetes en Nueva York. Los dueños viajan siempre a dos ferias cada año. Ese año, en diciembre, los dueños les dijeron a Michelle Crew y ella que les gustaría que fueran a la feria como premio por llevar tanto tiempo en la empresa. Nunca antes había ido nadie de la empresa, no era parte del trabajo. Es la feria a la que se iba todos los años. El 2019 fueron los dueños, el gerente general y su señora y ella.

Se exhibe correo 10 B. Se trata de un mail que debieron responder. Les pidieron que después de la feria comentaran lo que había gustado o no. Después



de la feria, no tuvo contacto con ningún proveedor. Todo acuerdo se hizo con Nicolás Domínguez o Cristian. Se hicieron acuerdos de ventas cerradas. Fue a la feria, nada más. No era parte de su trabajo ir a la feria. Dice que cumplía jornada de trabajo. El contrato nunca se actualizó. Miguel Izaguirre, era su ayudante.

### **Testimonial:**

Prestó declaración **Nicolás Esteban Domínguez Navarro**, quien señaló que trabaja en la empresa Smartbabies desde septiembre de 2018 en el cargo de gerente comercial. Explica que la empresa es una importadora y comercializadora de juguetes representante de veinte marcas exclusivas en Chile, provenientes de todo el mundo, como por ejemplo Alex, varias marcas americanas, Eureka, Kairo, Antonio Juan, Sonji. Comercializa en el retail, mayoristas, mercado web y mercado público. En retail los principales clientes son París, Falabella, Supermercados Tottus y Jumbo. Históricamente equivale al 60% de la facturación de la empresa. El 2019, sin perjuicio de los efectos del estallido social e impacto en el retail, se facturó el 50% del período anterior, setecientos millones. En 2018, alcanzó a mil cuatrocientos millones. Explica que la demandante era gerente de retail, encargada de Falabella y París. Más abajo está Miguel Izaguirre, su brazo derecho. Luego, José Luis Merck, supervisor de tienda y a continuación los promotores del retail. En temporada alta llegaban a un total de cuarenta o cincuenta personas. Para contratar a estas personas, la actora tenía autonomía propia. Agrega que además de la demandante, estaba Michelle Crew y el propio testigo. Disponían de una jornada flexible sin horario. Había semanas en que podía verse a los gerentes dos mañanas, y el resto trabajaba desde sus casas o terreno. Cuenta que pidió a la gerencia general tener una reunión quincenal y revisar la gestión el primer lunes o miércoles. Cada uno de los encargados arma su presupuesto y después se realiza una mesa de diálogo en el que se presenta. Sobre las compras, el gerente encargado hace la elección de los productos y cantidades. En la práctica, aclara que todos han tenido problemas con ciertos productos que luego no se venden. En el caso del testigo, compró una marca de



futbolistas e Isabel un producto de Fashion Engels bastante caro que no se vendió. Los gerentes conocían a los proveedores.

A la feria internacional asistió Cristian, María Paz Donoso e Isabel. Se toma contacto con las marcas y reúnen con los representantes. La elección de juguetes fue de María Paz e Isabel. Ellas eligieron la marca Fashion Angels.

Isabel estaba a cargo en un 100% de la relación con Falabella. Se desenvolvía muy bien, lograba buenos espacios para exponer los productos. Estaba a cargo de las promociones, ofertas, construcción de muebles. Disponía de un presupuesto que era revisado a fines de cada año. Dentro de la tienda, la empresa tiene un córner. En temporada alta aumenta la oferta y disponen de promotores propios. El catálogo de productos es ofrecido por los proveedores, no por la tienda. Incluir juguetes en esta muestra tiene un costo de entre tres a cuatro millones de pesos. Cuando termina la estacionalidad, el retail pide apoyo para las ofertas, lo que es consultado con el gerente general.

La lista de precios de los productos se fija una vez al año. Cuando hay campaña de oferta, claramente cada uno de los gerentes maneja su rubro y decide que hacer. Existen dos reuniones de gerentes, una quincenal para saber qué acciones se están tomando, era muy libre el horario. Otra mensual que trata de las ventas, compras a proveedores, márgenes, costos, se analizan las fallas. La actora tenía información general de las ventas, se revisaba todo, cada canal, las ventas, los márgenes, las importaciones. En ellas participaba Cristian, María Paz Donoso, Michaelle Crew (marcas propias) Isabel Guzmán (retail), Buroto y el testigo.

El contrato de trabajo terminó en junio de 2019 por desahucio.

Acerca del funcionamiento, como es sabido, desde el 2019, la empresa se reestructuró para seguir trabajando. Ahora el único gerente es el és, quien asumió las funciones de Isabel Guzmán y Michelle Crew.



GJEWXKXLT

Supo que hubo un problema con las remuneraciones en septiembre de 2018. Cuando se negocia, se hace por un sueldo líquido. La empresa se equivocó. Si el trabajador tenía un plan de salud mayor, lo normal es que se descuenta del líquido. La empresa sobre pagó eso. Se mantuvo el sueldo líquido pero el bruto fue mayor.

En el contra examen se exhibe al testigo el documento 13 de la demandada. Dice tratarse del acuerdo comercial con París. El acuerdo venía de años pasados. El testigo lo firmó porque lo requería el cliente, desconoce por qué motivo se pidió así. En muchas ocasiones ha sido gerente y es el representante o gerente general el que firma los acuerdos. Isabel también tenía facultades para firmar pero no lo hizo, no sabe o no recuerda por qué. Todo depende de lo que quiera el cliente. Muchos documentos eran firmados por ella.

Dice saber que la demandante es educadora de enseñanza básica. Aclara que ella representaba a la empresa frente a París y Falabella, aunque no tenía poderes formales. Isabel reportaba a la gerente a fin de año.

Refiere que antes de su llegada Isabel Guzmán dependía del gerente general. Luego pasó a depender de él.

La actora ingresó como asistente comercial y pasó a ser gerente de retail. Desconoce si eso quedó plasmado en un acuerdo.

El testigo refiere haber asistido a otras ferias de exhibición de juguetes. Fue una vez más a Nueva York, también a Hong Kong y Dallas. La jefatura del testigo la ejerce Cristian Rodríguez Cano.

Su contrato de trabajo no fue suspendido.

A continuación prestó declaración **María Paz Donoso Alliende**. Cuenta que trabaja hace catorce años en la empresa como gerente general y ahora es directora comercial. Dejó la gerencia en marzo por razones personales y tomó la dirección comercial, además de asesorar todas las áreas.



GJEWXKXLT

La empresa se dedica a la distribución, venta y comercialización de juguetes. Tienen al menos quince marcas que se distribuyen a Falabella, París, mayoristas (jugueterías a lo largo de Chile) y supermercados. La mayoría corresponde a proveedores americanos y algunos europeos. Todo es fabricado en China.

En los años 2018 y 2019, Falabella representa el 60% de la facturación. El 2020, se facturó muy poco, tal vez fue el mismo porcentaje, pero sobre muy poco. Las ventas alcanzan los dos mil millones, solo Falabella y París representan 1200 o 1400 millones.

Conoció a Isabel Guzmán antes de ingresar a la empresa porque eran apoderadas en el curso de los niños. Trabajó durante nueve años. Partió el 2011 como supervisora de puntos de ventas. Fue creciendo dentro de la empresa, para luego ejercer el cargo de gerente retail unos cinco años.

Explica que Falabella y París entregan metros cuadrados para que la empresa mantenga una tienda dentro de la tienda. Funciona como una tienda propia. Bajo ese modelo, Isabel Guzmán está a cargo de esas dos cuentas. Compraba, elegía marcas, cantidad, fijaba precio, el proveedor, el género al que iba destinado, el rango de precio. Para lograr el objetivo, compraba 700 millones de pesos que distribuía a discreción. Si veía una tendencia de manualidades o una tendencia Disney, compraba más. Para hacer las compras tenía que tener acceso a todos los proveedores. Isabel sabía de los costos, las características del producto y en base a eso se elegía, es una apuesta. La empresa funciona comprando un estimado. Se acumula en bodega y se despacha a los clientes según lo vendido. Quien compra bien, vende todo. Si compra mal, queda en stock. Ella fue a una feria internacional, hubo reuniones, una tras otra. La feria a la que fue, es la primera en la que asiste alguien distinto de los dueños.

Isabel Guzmán disponía de un asistente, primero Fernando y después Miguel. Ese cargo surgió a su propia petición. Después un supervisor, José Luis Merck, la ayudaba con toda la coordinación. También los ruteros y promotores.



Esas tiendas las atienden vendedores contratados por la empresa. Todo ese personal de apoyo dependía de ella. Fijaba los sueldos, los bonos, las mestas, decidía donde y cuando los necesitaría. A fin de año rendía gastos. Se trata de una empresa familiar. En temporada alta y baja cambia el personal. La empresa tenía 60 o 70 personas. Ella fijaba remuneraciones, todas sus cosas. Todo a completa discreción. Lo hacía en la oficina. Elegía si publicaba en el diario, si aceptaba un referido. Ella tomaba contacto con contabilidad y mandaba el contrato.

Tenía una relación exclusiva con Falabella y París. Ambas se estructuran de forma similar. Está el gerente de juguetería, el que controla al comprador, los visual, todos los que ven vitrina y los jefes de tienda, que es el dueño de fondo de cada local. Ella tomaba contacto exclusivo con todos ellos. Al único que conoció la testigo en su calidad de gerente general es el comprador. Podía pasar años enteros sin hablar con nadie de esas empresas.

La actora se encargaba de los presupuestos, decidía que productos mandarían, los espacios, las promociones. Tener un punto nuevo, es aumentar en un 10% las ventas. En cuanto a publicidad, ella negociaba el costo y los productos que se exhibían.

En cuanto a sus funciones, decidía lo que se necesitaba invertir en Falabella y París. Para que den metros dentro del local, hay que disponer de muebles y promotores. Con su sola firma daba órdenes de muebles y visaba los gastos de revistas. Para entender el cargo, es importante destacar dos cosas, el horario libre de Isabel. Lo que importaba es que hiciera el trabajo, independiente de donde estuviera. La empresa la conforma un equipo pequeño. Antes estaba solo Isabel y Michelle Crew (encargada de mayorista y supermercados). La evaluación de toda esta libertad es a final de año. En ese momento se recibía la información acerca de lo que se vendió al cliente y cuánto vendieron ellos. Siempre se controló que esa información de transparentara a la empresa. Estas cuentas eran los clientes más importantes de la empresa. Isabel era una persona de absoluta confianza, no causaba inseguridad proporcionarle estos datos.



Fue despedida por desahucio, porque era gerente de confianza. La misma causal se aplicó a Michelle Crew. Se dieron cuenta que con esa estructura no podrían subsistir. En total se desvinculó a veinte personas por necesidades de la empresa, salvo Isabel y Michelle. Se las despidió el último mes en que habría liquidez para pagar.

Actualmente, bodega pasó de 18 a 6 reponedores, no se ha contratado a nadie. Actualmente, Nicolás Domínguez está a cargo de las cuentas de Falabella y París. Prácticamente no hubo ventas, se está a la espera de lo que pasa. Jumbo y mayoristas permitieron seguir.

Otra cosa es el calendario de Falabella y París. Para eso Isabel tenía la atribución de llamar a llamar a bodega. Podía pedir exclusiones fuera de procedimiento. Despachar directo a estas empresas. Podía mandar para que se distribuyera.

Acerca del correo de las funciones propias, fue un asunto de orden. La empresa partió solo con la testigo. Cuando les fue mejor, se transformaron. Una de las cosas que se planteó es que ella entregara una descripción de cargo. También lo hizo el asistente.

El año 2018 hubo un error de contabilidad en relación con el diferencial de la Isapre de varios de la empresa. Contabilidad pagó el plan de salud y el sueldo. Tampoco la testigo se dio cuenta. Se habló con los afectados, se les explicó que hubo un error, así se entendió y se pagó el sueldo pagado en el contrato.

Contrainterrogada afirmó que es efectivo que se querellaron en contra de la demandante. Saltaron la alarmas cuando se dieron cuenta que se había enviado información de la empresa. Sabe que pasó pero por motivos personales pidió a Cristian que estuviera a cargo. Dice tener poderes para representar a la empresa. Isabel no los tiene. Hay poderes no formales. Era presentada como representante. Firmaba el representante legal, tal vez también Isabel. Si se acordaba abrir tres metros cuadrados en una tienda, firmaba Isabel.



Responde que Isabel Guzmán fue suspendida durante la pandemia, no recuerda cuantos meses. El gerente comercial permaneció en funciones según análisis de cosos. También se suspendió a Michelle Crew. Se decidió así hasta volver a la normalidad.

Señala ser la fundadora de la empresa, pero desconoce si tiene participación societaria. Sobre la denuncia, no ha sido formalizada, si se hizo ante los clientes. Se trata de una empresa que no escrituró cada gerencia. La actora ingresó ganando quinientos mil pesos y terminó percibiendo dos millones. Hizo muchas cosas, cursos de Excel, manejo de planillas.

**Oficio:**

Se incorpora la respuesta a los oficios enviados a AFP HABITAT, Isapre Vida Tres, AFC Chile, Jefatura Nacional de Migraciones y Policía Internacional de la Policía de Investigaciones, Fiscalía Local de Las Condes.

Demandante

**Documental:**

1) Contrato de trabajo celebrado por Isabel Guzmán Mohr con el demandado con fecha 1 de octubre de 2011. 2) Anexo de contrato de trabajo "Pacto Suspensión Temporal de la Relación Laboral artículo 5 de la Ley N° 21.227", celebrado entre la demandante y el demandado con fecha 6 de abril de 2020. 3) Finiquito de contrato de trabajo, de fecha 28 de julio de 2020, con expresa reserva de derechos y acciones por parte de la demandante. 4) Liquidaciones de remuneraciones de la demandante de los años 2016, 2017, 2018, 2019 (enero, febrero, octubre, noviembre, diciembre) y 2020 (enero, febrero y marzo). 5) Certificado de cotizaciones de la demandante emitidos por Previred desde el año 2011 a 2020, emitido con fecha 28 de julio de 2020. 6) Certificado de cotizaciones de la demandante emitido por AFP Hábitat con fecha 7 de octubre de 2020. 7) Certificado de cotizaciones de la demandante emitido por la AFC Chile, con fecha 8 de septiembre de 2020. 8) Acuerdo comercial suscrito entre la



GJEWXKXLT

demandada y Ripley Chile S.A., donde figura la demandante como "Ejecutivo de contacto", indicando como Gerente General a María Paz Donoso y como Gerente Comercial a Santiago Salas Fernández. 9) Correo electrónico enviado por Santiago Salas a la demandante, adjuntando acuerdo comercial suscrito con Ripley S.A. e indicado en el número anterior; con fecha 10 de febrero de 2017 10) Acuerdo comercial suscrito entre la demandada y Falabella Retail S.A., suscrito por Cristian Rodríguez-Cano por parte de Smartbabies, indicando que don Mauricio Suazo es el Gerente General de la demandada, y figurando la demandante solo como Gerente de Ventas. 11) Correo electrónico enviado por parte de Cristian Rodríguez-Cano Bezanilla a la demandante y a otros destinatarios, asunto "Cambio de Gerencia Comercial", con fecha 31 de agosto de 2018. 12) Correo electrónico enviado por María Paz Donoso a la demandante, con fecha 3 de septiembre de 2018, asunto "Procedimientos", adjuntando documento Word denominado "Procedimiento Smartbabies". 13) Documento denominado "Procedimientos Smartbabies" adjuntado en correo de fecha 3 de febrero de 2018, indicando en el número anterior. 14) Correo electrónico enviado por la demandante a Renato Vera (rvera@smartbabies.cl) con fecha 1 de agosto de 2018, asunto "sueldo". 15) Correo electrónico enviado por Renato Vera (rvera@smartbabies.cl) a la demandante con fecha 2 de agosto de 2018, asunto "sueldo". 16) Correo electrónico enviado por la demandante a Renato Vera (rvera@smartbabies.cl) con fecha 2 de agosto de 2018, asunto "sueldo". 17) Correo electrónico enviado por Renato Vera (rvera@smartbabies.cl) a la demandante con fecha 3 de agosto de 2018, asunto "sueldo". 18) Correo electrónico enviado por Cristian Rodríguez-Cano Bezanilla (crc@smartbabies.cl) a la demandante y a otros destinatarios, con fecha 3 de julio de 2018, asunto "sueldo 2018 Isabel Guzmán". 19) Correo electrónico enviado por Cristian Rodríguez-Cano Bezanilla (crc@smartbabies.cl) a la demandante y a otros destinatarios, con fecha 2 de mayo de 2019, asunto "Sueldo Isabel 2019 eligio columna celeste con 0.25%". 20) Correo electrónico enviado por la demandante a Cristian Rodríguez Cano Bezanilla (crc@smartbabies.cl), con fecha 1 de julio de 2017, asunto "Sueldo Planilla"



**Oficio:**

Se incorpora la respuesta a los oficios enviados a AFP HABITAT, Isapre Vida Tres, AFC Chile.

**Exhibición de documentos:**

1) Que se exhiba por los demandados todos los anexos de contrato suscritos por la demandante con el demandado. 2) Que exhiban el acuerdo suscrito por las partes de rebaja de sueldo base por el periodo comprendido entre octubre de 2018 y septiembre de 2019 o cualquier otro periodo. 3) Que exhiba el demandado las liquidaciones de sueldo de la demandante por todo el periodo trabajado, desde el año 2017 al año 2020. 4) Que exhiba el demandado los reportes anuales y evaluaciones de desempeño realizadas a la demandante, desde el año 2017 al año 2020. 5) Que exhiba el demandado los comprobantes de vacaciones de la trabajadora demandante, desde el año 2011 al año 2020. 6) Que exhiba el demandado las planillas de cambios anuales de precios preparadas por la demandante en enero y febrero de cada año, desde el año 2017 al 2020, incluyendo la aprobación de aquellos por parte del Gerente Comercial y Gerente General. 7) Que exhiba el demandado los acuerdos de suspensión de contratos de trabajo en virtud de la Ley N° 21.226 celebrados con sus trabajadores durante el año 2020, en atención a que solo fueron celebrados tales acuerdos con cargos sin facultades generales de administración y con trabajadores que no eran exclusiva confianza. 8) Organigrama de la empresa demandada con descripción de cargos, funciones y responsabilidades.

Se exhibió la documentación pedida bajo los números 1, 3, 5, 7; hubo desistimiento de la exhibición de los números 4 y 9, y no se cumplió la exhibición de los números 2, 6 y 8, por lo que la demandante pidió se hiciera efectivo el apercibimiento legal, quedando su resolución para definitiva.

**QUINTO:** En este juicio no se encuentra controvertido que la demandante prestó servicios subordinados para la demandada desde el 1 de octubre de 2011 hasta el 28 de julio de 2020, fecha en la que fue despedida por la causal del inciso



segundo del artículo 161, desahucio escrito del empleador, percibiendo una última remuneración de \$ 2.187.885.

**SEXTO:** Que, con el mérito de la prueba rendida el tribunal puede tener por establecidos los siguientes hechos:

- a) Entre la actora y la demandada existió una relación laboral en los términos del artículo 7° del Código de Trabajo. Se inició el 1 de octubre de 2011 para el desempeño de la demandante en el cargo de supervisora de ventas. La cláusula N° 5 del documento dispone en su primera parte: “El trabajador se obliga, en el desempeño de su cargo, a cumplir con las instrucciones que le impartan sus jefes directos, cuidando al máximo los intereses de la empresa en relación al personal mismo como a sus clientes, a cumplir cabalmente con su jornada y registrar oportunamente sus horas de ingreso y/o salidas y a guardar absoluta reserva de las actividades y operaciones del empleador. [...]”. Estos hechos encuentran comprobación en el contrato de trabajo, sin perjuicio de no existir controversia a su respecto
- b) El 6 de abril de 2020 entre la trabajadora y el empleador fue acordado un pacto de suspensión temporal de la relación laboral de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 5 de la ley 21.227, cuya vigencia debía extenderse entre el 6 de abril y el 30 de junio de 2020, circunstancia acreditada mediante la incorporación del respectivo pacto.
- c) El término de los servicios fue comunicado el 28 de julio de 2020 mediante carta por la causal del artículo 161 inciso segundo del Código de Trabajo, desahucio escrito del empleador, hecho no controvertido y que comprueba la carta de terminación de contrato de trabajo.
- d) El finiquito de 28 de julio de 2020, firmado ante notario el día 4 del mes siguiente, registra en letra manuscrita de la actora, la siguiente reserva: *Sin perjuicio de lo establecido en el presente finiquito, me reservo el derecho de demandar y reclamar judicial o extrajudicialmente el cobro de todas y cada una de las remuneraciones, prestaciones laborales o indemnizaciones*



*sustantivas por falta de aviso previo y por años de servicio, feriados e indemnizaciones en general que consta en el presente finiquito pero que no se han pagado efectivamente, ya sea en forma total o parcial, **así como el carácter injustificado, indebido o improcedente del despido junto a las indemnizaciones y recargos legales correspondientes.** También me reservo el derecho de demandar judicial y extrajudicialmente el pago de las cotizaciones, prestaciones e indemnizaciones que procedan como consecuencia del no pago íntegro de las cotizaciones que debían pagarse de conformidad a la ley, así como el pago de la totalidad de las remuneraciones hasta la fecha de convalidación del despido conforme a lo dispuesto en la ley. También me reservo el derecho a reclamar judicial o extrajudicialmente por el descuento indebido del aporte del seguro de cesantía y exigir la restitución de las sumas indebidamente descontadas por el empleador en el presente finiquito. Finalmente, también me reservo el derecho para denunciar judicial o extrajudicialmente la vulneración de derechos fundamentales con ocasión de despido, actos de discriminación, e infracción al principio de igualdad salarial contemplada en el artículo 489 del Código de Trabajo y pedir las demás reparaciones que contempla o permite la ley en el artículo 495 del Código de Trabajo (el subrayado es nuestro), hecho que constó del finiquito tenido a la vista e incorporado a juicio por ambas partes.*

- e) La indemnización por años de servicio ascendió a la suma de \$21.940.971. El aporte del empleador al seguro de cesantía alcanzó la suma de \$3.924.611 y fue descontado de las sumas pagadas por causa de la suscripción del finiquito, hechos que corrobora este último.
- f) La demanda materia de este proceso fue notificada a la demandada el 19 de octubre de 2020 (folio 6)
- g) Entre septiembre de 2018 y diciembre de 2018 el sueldo base de la actora ascendió a las suma de \$1.922.506, mientras en enero, febrero y marzo de 2019 fue equivalente a \$1.917.606. El descuento de AFC se hizo respecto



del total de haberes percibidos en cada período. De otra parte, el sueldo base de los meses anteriores a septiembre de 2018 fue equivalente a \$ 2.011.506, y el devengando en abril de 2019 alcanzó la suma de \$ 2.152.836, manteniéndose este concepto en cifras cercanas en los meses siguientes. Lo anterior consta de las liquidaciones de sueldo del período examinado.

- h) La remuneración promedio de los meses de enero, febrero y marzo de 2020 es de \$ 2.437.886, según resulta del examen de las liquidaciones de sueldo.
- i) En abril de 2020 la renta imponible de la actora ascendió a la suma de \$2.300.997 (renta tope del período) y se enteró el 11 de mayo de 2020 la suma de \$129.661 de cotización previsional, equivalente al 50% de la cotización legal (11,27%). Sin perjuicio, el 3 de noviembre de 2020, se pagó la suma de \$8.761 en razón de cotización previsional; en mayo, junio y julio, la renta imponible declarada correspondió a \$1.344.554, \$1.100.089 y \$521.524, respectivamente, y se registra un descuento previsional equivalente al 10% en cada período. Comprueban estos hechos los certificados de AFP Habitat y Previred.
- j) En cuanto al pago de AFC, los meses de abril, mayo y junio de 2020 registran una renta imponible para estos efectos de \$2.301.865, \$1.344.554 y \$2.301.865, y pagos por las sumas de \$34.515, \$40.336 y \$ 69.056, respectivamente. Asimismo, se verificaron dos pagos el 3 de noviembre de 2020, por las sumas de \$2054 y \$32.800 (sin intereses), respectos de los períodos de abril y mayo, hechos que consignan el certificado de Previred y dos comprobantes de pago.
- k) Existió íntegro pago de las cotizaciones de salud durante el período trabajado según demuestra el certificado de Isapre Vida Tres.
- l) Fue presentada contra la demandante una querrela que se tramita bajo el RIT 10.222-2020, seguida ante el Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago,



por el delito del artículo 2 de la ley 19.223. La dedujo Comercial, Importadora, Exportadora Smartbabies Spa. Se declaró admisible mediante resolución de 21 de octubre de 2020 y de acuerdo con el acta de audiencia de 2 de agosto de 2021, se fijó audiencia de comunicación de no perseverar en el procedimiento y sobreseimiento definitivo para el 04 de octubre de 2021. Así lo comprueban las copias remitidas desde el Ministerio Público.

- m) La demandante fue contratada para cumplir el cargo de supervisora de ventas de acuerdo a lo consignado en el contrato de trabajo, sin que haya habido modificación posterior de esta función durante la vigencia de la relación laboral. Sin perjuicio, el pie de firma de los correos electrónicos remitidos por la actora, señala en su identificación: "Isabel Guzmán, Gerente Retail Smartbabies". Asimismo, el 20 de abril de 2018 la demandante remitió un correo electrónico a María Paz Donoso, adjuntando una descripción del cargo de gerente de retail. Estos hechos encuentran comprobación en el contrato de trabajo y correos electrónicos.
- n) La demandada es una empresa dedicada a la importación de juguetes de diversas marcas y a la distribución y comercialización de estos productos en el retail, supermercados, mayorista, tiendas propias y comercio electrónico. A la época de término de la relación laboral, la actora estaba encargada de las cuentas de Falabella y Paris, debiendo ejecutar todas las tareas que permitieran la distribución y venta de juguetes en esos establecimientos. Entre otras, se relacionaba comercialmente con ambas cadenas, confeccionaba presupuestos, seleccionaba y compraba los productos que serían ofrecidos para su venta, gestionaba promociones y ofertas, negociaba los espacios dentro de los establecimientos, encargaba y decidía acerca de la confección de muebles para la exhibición de los productos, implementaba nuevos puntos de venta, seleccionaba al personal de tienda para su contratación, negociaba la participación en la revista



publicitaria, hechos que expusieron los testigos y la absolvente y están corroborados en los correos electrónicos.

- o) En los correos electrónicos enviados por la demandante a distintos actores en el contexto de la relación laboral, aparece copiado indistintamente el correo electrónico [mpdonoso@smartbabies.cl](mailto:mpdonoso@smartbabies.cl) de María Paz Donoso, [crc@smartbabies.cl](mailto:crc@smartbabies.cl) de Cristian Rodríguez-Cano, y [ndominguez@smartbabies.cl](mailto:ndominguez@smartbabies.cl) de Nicolás Domínguez, hecho que consignan los correos electrónicos acompañados.

**SÉPTIMO:** En cuanto a la excepción de finiquito, se comprueba del tenor de la reserva estampada por la actora su intención de ejercer la acción por despido injustificado, indebido o improcedente y reclamar las indemnizaciones a que hubiere lugar, razón bastante para desestimar la defensa opuesta.

Esta conclusión no resulta alterada por el hecho de aparecer en la transacción una cláusula de renuncia de la acción deducida en estos autos. La mayoría de las veces una cláusula de esta naturaleza es dispuesta unilateralmente por el empleador y, pese a eso, nada obsta a que el trabajador pueda aceptarla sin reparos. En cambio, cuando no se esté de acuerdo en el contenido del finiquito, surge la facultad de limitar el alcance de sus cláusulas a través de la reserva de acciones, lo que el trabajador podrá hacer sin mayores requisitos o formalidades, tan solo expresando las acciones que pretende ejercer. Por esta razón, aunque la cláusula contenida en el finiquito refiera la renuncia de una acción aludida en la reserva, debe estarse a esta última, y entender la eficacia del finiquito solo en relación a lo que no es contrario a la reserva.

De otra parte, la crítica de la parte demandada fundada en la amplitud de la reserva y una subsecuente falta de seriedad de la demandante, no es tampoco un argumento que reste validez a la manifestación de voluntad, más bien esta amplitud de contenido refleja el interés del trabajador de salvaguardar sus derechos y siendo así no es censurable una planteamiento como el realizado, aun cuando después ejerza solo algunas de las acciones anunciadas.



**OCTAVO:** En relación a la acción por despido injustificado, el tribunal desestima la concurrencia de la causal de despido invocada por la demandada para justificar el despido de la actora. Lo anterior, de acuerdo a los siguientes motivos:

- a) La demandada invocó como causal de término la prevista en el artículo 161 del Código de Trabajo, desahucio escrito del trabajador, aplicable para cargos o empleos de la exclusiva confianza del empleador. Desde ya, queda fuera la hipótesis aplicable a trabajadores que tengan poder para representar al empleador, la que en todo caso no fue alegada por la demandada en su contestación.
- b) El cargo de exclusiva confianza surge de la naturaleza de la función desempeñada, como por ejemplo cumplir tareas de dirección en aspectos técnicos o funcionales de la empresa. También se asocia este carácter a la posibilidad de comprometer el patrimonio o a las mayores responsabilidades que pueda importar el cargo, o, en fin, a funciones que se desarrollan en ámbitos claves de la empresa.
- c) Aunque es efectivo que la demandante encabezó la relación comercial con dos grandes empresas, Falabella y Paris, denominándose gerente de retail en las comunicaciones de correo electrónico, no hubo durante la vigencia de la relación laboral modificaciones a su contrato de trabajo relativas a la función desempeñada. El único contrato de trabajo suscrito entre las partes, dispuso como obligación de la trabajadora, el sujetarse a las instrucciones que impartan sus jefes directos (N° 5 del contrato). Sostener, luego, que la exclusiva confianza está demostrada en razón del cargo de gerente que ejercía la actora, desatiende el antecedente de no haber existido prueba que compruebe la modificación del contrato de trabajo en relación a las funciones desarrolladas. Por lo demás, el documento sobre descripción del cargo que elaboró la propia actora solo representa una propuesta y como tal debe ser apreciado, pues el único habilitado para realizar esta tarea es el empleador en uso de sus



facultades de dirección.

- d) Tratándose de la mayoría de sus funciones, la demandada sostuvo que la actora gozaba de autonomía, hecho que es desmentido por la trabajadora. A su favor obra el antecedente de haber remitido copia de sus respuestas de correo electrónico a los dueños de la empresa o al gerente comercial, es decir, a sus jefaturas dentro de la organización. Ahora bien, si bien pudo conocerse el nombre de las jefaturas a partir de los dichos de los testigos, no fue exhibido por la demandada el organigrama de la empresa que habría ilustrado acerca de su organización y, especialmente, habría sido útil, junto con la descripción de cargos, para conocer las funciones de cada cual y saber cómo se adoptan las decisiones dentro de la empresa.
- e) Señaló la demandada como otro fundamento de la exclusiva confianza depositada en la actora, la circunstancia de estar a cargo de dos cuentas que representaban el 60% de la facturación de la empresa. Además, el presupuesto alcanzaba la suma de \$700.000.000. Ninguno de estos hechos tuvo comprobación documental como habría sido de esperar. Tratándose de información que consta en los estados financieros, debe justificarse a través de ellos al tratarse de datos que se encuentran en poder de la parte que está alegando el antecedente. Por cierto, esta información habría sido eficaz para conocer el tamaño de la empresa y la real participación que el retail tiene en el negocio, datos que aparecen como fundamentales si lo que se quiere es probar que la actora era responsable de tan importante área.
- f) Se afirma que la remuneración percibida por la trabajadora es otro antecedente confirmatorio de exclusiva confianza. En realidad, la exclusiva confianza no está definida en razón de este dato. Así, por ejemplo, en el caso de la trabajadora de casa particular, la exclusiva confianza se asocia al lugar en el que se presta el servicio.
- g) Los correos electrónicos acompañados han servido en gran medida para justificar muchas de las funciones cumplidas por la actora. En ellos es



posible acceder a las comunicaciones que mantuvo con diversos operadores de las empresas de retail o incluso con sus jefaturas durante la prestación de servicios. Sin embargo, aisladamente no justifican la independencia o autonomía que se le atribuye a la demandante para el cumplimiento de sus funciones. En la práctica, las relaciones laborales se verifican de variadas maneras; contacto directo, comunicación telefónica, asistencia a reuniones de equipo coordinadas por la gerencia comercial, como las efectivamente desarrolladas en la empresa según declaró el testigo Nicolás Domínguez. De este modo, la información de correos será siempre parcial, siendo imposible que pueda demostrar por si sola cómo se cumplían las funciones de la actora dentro de la empresa. Así, por ejemplo, podría concluirse que la demandante estaba facultada para disponer rebajas en los precios de los productos porque así lo hizo en un correo de 25 de julio de 2017, mas también está la declaración de la parte en la que dice haber siempre consultado a su jefatura e invoca el mismo correo para demostrar que remitió una copia a la dueña de la empresa. Como puede advertirse, en caso alguno este medio es suficiente para establecer juicios concluyentes.

- h) Por supuesto, la estrecha familiaridad que existía entre la demandante y la dueña de la empresa, no es antecedente de exclusiva confianza. Esta categoría de trabajador se distingue en virtud de las funciones que desempeña, no en la confianza que nace de la relación de amistad.
- i) La querrela solo demuestra el inicio de una investigación penal, nada dice acerca de la culpabilidad de la trabajadora y, por tanto, no es un medio de prueba que pueda ser considerado.
- j) La asistencia de la demandante a una feria internacional es un evento único producido durante la relación laboral de la actora que como tal no refleja el cumplimiento de una función propiamente tal, motivo por el que no puede ser considerado como indicio de exclusiva confianza.
- k) En síntesis, la demandada pudo probar varias de las funciones que desempeñaba la actora, pero no acreditó la autonomía que



supuestamente detentaba para ejercerlas, base de la exclusiva confianza alegada. Esta debilidad se aprecia en la falta de un contrato de trabajo que corrobore las nuevas funciones que la trabajadora habría asumido y también en la omisión de la presentación del organigrama de la empresa y el registro de las funciones que cada cual desempeñaba. Asimismo, no fue probado el impacto de la facturación anual de Falabella y París en el resultado total de la empresa para el mismo período, ni menos que la demandante haya tenido a su disposición un presupuesto de setecientos millones de pesos que solo debía rendir al término del período. Por el contrario, el que la empresa disponga de un gerente comercial encargado de dirigir reuniones periódicas y que cada correo electrónico de la trabajadora haya sido remitido a las jefaturas, solo refuerza la tesis de la demandante en cuanto ejercía sus funciones de acuerdo a las expresas instrucciones de sus superiores. Por estas razones, no es posible sostener que las funciones cumplidas por la actora en el ejercicio del cargo respondan a las de un trabajador de exclusiva confianza.

- I) En mérito de lo decidido, descartada como fue la hipótesis de un trabajo de exclusiva confianza, la omisión de las razones que explican el despido incumplió el deber legal de fundamentar toda desvinculación y en vista de esta falta, corresponderá decretar el pago del incremento a que alude el artículo 168 letra a) del Código de Trabajo.

**NOVENO:** La actora solicita se declare la nulidad del despido fundada en que no se enteraron íntegramente las imposiciones en relación a dos períodos:

- Sostuvo que entre octubre de 2018 a septiembre de 2019, el monto de las imposiciones que debían enterarse en la Asociación de Fondos de Cesantía fue inferior a lo debido como consecuencia de una rebaja de la remuneración de la demandante. Al respecto pudo acreditarse que hubo una rebaja unilateral de las remuneraciones de la actora entre octubre de 2018 y marzo de 2019 (hecho que no se constata respecto de abril a septiembre de 2019). No obstante, tal como hace ver la demandada, no



hubo en la demanda petición destinada a establecerlo y siendo así, el tribunal está impedido de emitir pronunciamiento. Dicho en otras palabras, la declaración de falta en el pago de las cotizaciones tiene como presupuesto la rebaja unilateral de las remuneraciones, solo reconociéndolo se puede concluir que no se pagaron íntegramente. De no declararse la rebaja, no existiría pago parcial de cotizaciones; el descuento realizado se ajusta a derecho.

- Afirmó también que en los meses de abril, mayo y junio de 2020, durante la vigencia del pacto de suspensión, se enteraron cotizaciones inferiores a las legalmente exigidas. Tampoco este reproche fue corroborado. La demandada pagó el 50% de las cotizaciones para el período de abril de 2020 antes de dictarse la modificación que vino a exigir el pago del 100% de las cotizaciones de seguridad social, pero que dejó a salvo las enteradas antes de su publicación, situación que se produce en este caso. Los meses de mayo y junio exhiben un pago íntegro de remuneraciones de acuerdo a la remuneración imponible. Y en cuanto a las diferencias que explicó el demandado en la contestación, fueron pagadas dentro de los quince días de notificada la demanda.
- En ninguno de los dos casos se verifica el supuesto que habilitaría a decretar la nulidad del despido, debiendo rechazarse la petición planteada.

**DÉCIMO:** Que, en cuanto a la acción que pide la restitución del descuento realizado por el empleador con cargo a los aportes efectuados al seguro de cesantía, baste señalar que el artículo 13 de la Ley 19.728 exige, para la procedencia del descuento, que el contrato de trabajo termine por alguna de las causales que contempla el artículo 161 del Código de Trabajo. Luego, debe también concluirse que en el caso de impugnarse judicialmente el despido, para que proceda el descuento, es necesario que se declare justificada la separación. De no ser así, el despido carecería de causa y privaría de fundamento a la citada



norma legal. Esta interpretación elimina por añadidura el incentivo para los empleadores de cursar despidos injustificados valiéndose de un descuento expresamente concebido para operar bajo alguna de las causales del artículo 161.

Por lo tanto, teniendo presente que el despido examinado en este juicio será declarado improcedente, se accederá a la restitución solicitada, de acuerdo a la suma descontada que aparece en el finiquito.

**UNDÉCIMO** : Que la prueba analizada lo ha sido conforme a las reglas de la sana crítica y la demás, no altera lo razonado.

Asimismo, al no resultar ninguna de las partes completamente vencida, cada cual pagará sus costas.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3, 63, 161, 162, 163, 172, 168, 446, 459 y siguientes del Código del Trabajo, resuelvo:

- I. Se rechaza la excepción de finiquito opuesta por la demandada.
- II. Se acoge la demanda interpuesta por doña **MARIA ISABEL GUZMAN MOHR**, declarándose improcedente el despido comunicado el 28 de julio de 2020. Por consiguiente, se ordena a **COMERCIAL IMPORTADORA Y EXPORTADORA SMARTBABIES SPA** pagar al actor las siguientes prestaciones:
  1. El recargo legal de la indemnización por años de servicio en un 30%, ascendente al monto de \$6.582.291.-
  2. La suma de \$3.924.611.- correspondiente a la restitución del descuento del empleador por su aporte al fondo de cesantía.
- III. Las sumas anteriores deberán pagarse reajustadas y con intereses de los artículos 63 y 173 del Código de Trabajo.



IV. En lo demás, se rechaza la demanda.

V. Cada parte pagará sus costas.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

RUC 20-4-0296063-k

RIT O – 6014- 2020

Dictada por Daniela Guerrero González, Juez titular destinada al Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago.-



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>