

Santiago a veintiocho de agosto de dos mil veinte

**PRIMERO:** Que ha comparecido **NORMA BEATRIZ CALQUIN ROBLE** cédula de identidad 15.499.020-8 domiciliada para estos efectos en Morandé 835 oficina 1009 Santiago e interpone demanda en procedimiento monitorio por despido injustificado, cobro de prestaciones y nulidad del despido en contra de su ex empleador **MOVILITY SPA** RUT 76.896.598-6 representada legalmente por Jaime Fernando Yanguas Martín cédula de identidad 7.108.243-1 ambos domiciliados en Catedral 4536 Quinta Normal.

**SEGUNDO:** En audiencia única y con la presencia de ambas partes la demandada contesta la demanda niega los hechos justifica el despido opone excepción de prescripción respecto de las horas extras y conciliación no se produce. Recibida la causa a prueba que recoge la controversia entre las partes, se incorpora documental, confesional y testimonial audiencias que se realizaron de manera fraccionada vía plataforma virtual. Solo se fijan como hechos no controvertidos que la demandante ingresó a prestar servicios para la empresa el 3 de junio de 2019 y que la demandada reconoce adeudar 1 día de abril de 2020 por la suma de \$28.800.

**TERCERO:** En relación a los hechos a probar 1) Efectividad de haber sido despedida verbalmente la demandante el 17 de abril de 2020, pormenores y circunstancias; o en su caso, carta de despido, cumplimiento de las formalidades legales y efectividad de los hechos allí invocados. 2) Funciones para las que fue contratada la demandante y las funciones en que en los hechos desempeñaba. 3) Obligaciones de la demandante en relación a las funciones desempeñadas.

En cuanto a la primera parte del primer hecho a probar. Con la documental incorporada por la demandada se observa que con fecha 9 de abril de 2020 se fecha la carta de despido, se informa a la Inspección del Trabajo el 13 de abril y se remite la carta por correo certificado en igual fecha al domicilio que registra la demandante en su contrato de trabajo, todo dentro de los plazos y las formalidades establecidas en la



ley por lo que el despido se produce el 9 de abril del año 2020 descartándose un despido verbal el 17 de abril.

Despejado lo anterior la carta de despido que imputa la causal del artículo 160 N°7 del CT parte señalando que la trabajadora fue contratada como Asistente Administrativa contable para lo cual desempeña sus funciones conforme las órdenes que le imparte su empleador y/o jefe directo, al tenor de las obligaciones contempladas en la cláusula primera del contrato de trabajo.

Luego expresa “Como Ud. Sabe nuestra empresa tiene como giro ek transporte de pasajeros, es así que requerimos para tal efecto distintos tipos de colaboradores que efectúen su trabajo de manera diligente, entre los que se encuentran personal de conducción, de aseo y como es su caso personal administrativo, en dicho contexto las funciones de cada uno de nuestros colaboradores deben enmarcarse dentro de sus atribuciones y en su caso las funciones encomendadas a Ud. Representan una gran responsabilidad ya que maneja información importante que sirve de base para efectuar los análisis contables que requiere la empresa.”

“Durante las últimas semanas se ha precipitado sobre nuestro país la crisis sanitaria provocada por el virus COVID-19. Dicha situación ha hecho que las ventas de pasajes y los ingresos se hayan visto mermados, debido a las disposiciones de autoridad pero principalmente porque el gobierno ha instado a las personas a quedarse en sus hogares a fin que salgan lo estrictamente necesario”

“En dicho contexto y dado que se ha producido una baja de los ingresos, tanto es así que la tasa de ocupación bajó un 52% a un 8%, por tal la empresa ha instado a sus trabajadores a tener soluciones colaborativas con el fin de hacer viable la sostenibilidad económicas de la misma en aras a impedir que ésta tenga que cerrar o bien comenzar un proceso de desvinculaciones”.

“Frente a lo anterior, tenemos conocimiento que con fecha 2 de abril del presente año a eso de las 11.30 horas de la mañana, su superior directo don



VGBXREJZJF

Alexander Lorca Gerente de “ViajAquí”, le instó a Ud. A dejar todos los pendientes y obligaciones cerradas a más tardar el viernes 3 de abril ya que el día lunes 6 de abril de 2020 se la instaría a tomar vacaciones poniéndola en conocimiento de la situación que atraviesa la empresa, ya que la carga de ocupación o de trabajo que tiene la empresa en estos momentos no hacen necesario mantener tanto personal en las instalaciones.”

“Cabe hacer presente que lo señalado se le comunicó a varios compañeros de trabajo de todas las áreas, lo que evidentemente se traduce en que no es una situación dirigida únicamente a Ud.”

“Conforme a lo anterior Ud. Le señaló a su superior jerárquico que las vacaciones se toman de común acuerdo con el empleador y que no se encontraba en condiciones de tomar sus vacaciones en los próximos días.”

“Lo anterior no es baladí, toda vez que la empresa dada la situación que atraviesa explora distintas alternativas con el fin de mantenerse viable y tratar dentro de lo posible de llegar a acuerdos con sus trabajadores, una de las alternativas es la que se le planteó, la cual Ud. Rechazó en ejercicio legítimo de su derecho”.

“Pues bien, transcurrido dicho 2 de abril del año 2020, la relación laboral siguió de manera normal, a eso de las 13.00 horas aproximadamente Ud. Hace ingreso a la oficina de su superior directo Sr. Alexander Lorca y le plantea derechamente que saldría a almorzar sin hacer ningún otro comentario, en dicha oficina se encontraba a su vez el Sr. Miguel Espina cuyo cargo es Operador de Tráfico.”

“A partir de este momento Ud. No volvió a la empresa durante todo el día, de manera tal que su superior jerárquico recibió un mensaje de don Whashington Canales, quien se desempeña como Jefe de Administración y Finanzas, en donde le solicitaba que le recordara a Ud. El envío de conciliaciones bancarias.”

“Dado que Ud. No volvía a la empresa, don Alexander Lorca concurre a su puesto de trabajo, toda vez que aún no se hacía presente en la empresa, dado que



debían revisar los archivos de combustibles y producción de los buses durante el mes de marzo de 2020”

“En dicha circunstancia, al percatarse que no había ningún documento en su puesto de trabajo, el Sr. Lorca ingresa a su PC para buscar los respaldos informáticos, es ahí donde él verifica que el computador que Ud. Usaba se encuentra sin ningún archivo, frente a lo cual se comunica con el señor Washington Canales para explicar dicha situación, indicándole que Ud. Salió a almorzar a eso de las 13.00 horas sin ingresar y haciendo presente que el PC no tiene documento alguno.”

“Desconocemos el motivo por el cual el PC que Ud. Utilizaba se encontraba sin ningún archivo de respaldo, lo cierto es, que no estaban respaldados los documentos en él, ni tampoco se encontraban materialmente en su escritorio.”

“Seguido a aquello, don Alexander Lorca se contacta con don Ramón Zumarán, que se desempeña como Técnico en Computación, a fin que haga una revisión al equipo asignado a Ud. Toda vez que en una revisión preliminar no se encuentra ubicable ningún archivo.”

“Seguido a ello, el Sr. Lorca decide llamarla a su teléfono celular a eso de las 17.32 horas, llamada que es respondida por alguien que se identifica como su pareja, el cual señala que Ud. Se encontraba descansando, que fue al médico y que tenía licencia médica.”

“Ciertamente los hechos expuestos denotan que tuvo una actitud negligente, toda vez que siendo su cargo de Asistente Administrativa Contable, implica tener información relevante para la empresa y velar por cautelar y respaldar la información que se encuentra en su poder.”

“A lo anterior se suma el hecho que Ud. Ya había sido instruida a que debía tener toda la información disponible para su posterior análisis por parte de don Whashington Canales, situación que no realizó.”



“Resulta absolutamente curioso que el mismo día en el cual se la notifica que debe cumplir con sus responsabilidades Ud. No informa a su jefe directo don Alexander Lorca que se encontraba enferma, sin embargo éste se entera de dicha situación extraoficialmente a través de lo informado por quien dijo ser su pareja, a lo anterior se suma que el trabajo requerido para dicho día no se encontraba listo o terminado y aún más, la información en el computador se encontraba borrada.”

“Consideramos que los incumplimientos son los siguientes: No tener respaldada información relevante de la empresa, ya sea en un disco externo o bien impresa y no tener sus obligaciones concluidas para dicho día.”

“Lo expuesto en el párrafo anterior se tradujo en lo siguiente:

1. Pérdida de información con respecto a la conformación y análisis de las conciliaciones bancarias de un año y tres meses años 2019 y 2020.
2. Pérdida de información e historial de todos los análisis de las cuadraturas y respectivas cajas de todos los terminales, mismos periodos ítems anterior.
3. Pérdida de información con respecto a los pagos y recibos de facturas de compras, mismos periodos ítem anterior.
4. Pérdida de información de archivos de peajes y control de los mismos, mismos periodos ítem anterior.
5. Pérdida de información de archivos control de tarjetas de créditos, mismos periodos ítem anterior.

“Lo anterior trae como corolario que cada uno de estos datos resultan esenciales para respaldar la información hacia el SII, lo cual nos ha llevado a contratar personal externo, para rehacer todo un año de información, con un gasto considerable para el pago de dichos servicios que no teníamos considerado, menos aún en los tiempos actuales, este personal externo de cuatro personas, tiene hasta fines de mes para rehacer o reconstruir toda la información contable perdida, la contratación de este nuevo personal se avalúa aproximadamente en \$2.000.000.”



“Asimismo, se ha producido por el motivo antes señalado un retraso en todas las declaraciones juradas de renta, lo cual causa perjuicio enorme, ya que las declaraciones no pudieron ser presentadas a tiempo, lo cual causa un perjuicio enorme, ya que las declaraciones no pudieron ser presentadas a tiempo ante el SII, lo cual nos traerá una multa e intereses a beneficio fiscal, lo cual puede traer aparejado como sanción alrededor de 20 UTM”.

“Sentimos que los hechos expuestos en esta carta representan una conducta lesiva a los intereses de la empresa, fruto de un incumplimiento contractual de carácter grave. Los hechos relatados a nuestro juicio se enmarcan dentro de una vulneración de la disciplina organizacional, lo cual lleva a respetar las obligaciones propias del contrato de trabajo.”

“Las normas mínimas de comportamiento laboral, implican actuar diligentemente y la diligencia se traduce a su vez de abstenerse de efectuar omisiones que impliquen necesariamente perturbar de una u otra manera las funciones que puedan desarrollar otros trabajadores en la empresa o la ejecución de los procesos normales de la actividad, sobre todo en una actividad sensible para la empresa como es la información contable.”

“Claramente lo relatado implica, que Ud. Actuó con negligencia al no respaldar la información de la empresa lo cual trajo como consecuencia problemas organizacionales y un desembolso de fondos que no estaba presupuestado realizar.”

El motivo de transcribir la extensa carta de despido, dice relación con realizar primeramente ciertas precisiones que en la misma se relatan. Primero señalar que el señor Canales no es el Jefe de Departamento de Administración y Finanzas, tal como él declaró y lo corroboran los otros testigos es el Contador Auditor externo de la empresa, que conforme sus dichos trabaja en otra empresa filial que tiene o mantiene el representante legal de la demandada.



Segundo precisar que la demandante fue contratada como Asistente Administrativa Contable y al tenor de las obligaciones expresas emanadas de su contrato de trabajo cláusula primera, en ninguna se establece como obligación respaldar la información de la empresa, es más en el ítem de obligaciones contractuales se le encomienda en relación a las cuadraturas de caja que estas deberán ser digitadas para posteriormente ser cuadradas con las Cartolas Bancarias en la conciliación bancaria en el sistema contable de la compañía, frase que necesariamente permite concluir que en la empresa existe un sistema contable.

Si en la empresa existe un sistema contable lo razonable es que aquel se encuentre respaldado, sobre todo si contiene información tan sensible como la que describe la demandada y que dice relación con sus obligaciones tributarias para con el SII, en ese sentido reprochar a la demandante que no respaldó la información de la empresa y que no exista más que su computador en el que se contiene toda la información sin otras medidas de seguridad o de respaldo, es más bien un descuido de la demandada quien pretende trasladar la responsabilidad a una trabajadora contratada solo como administrativa contable, contando la empresa con un Gerente de Operaciones y un Contador Auditor, además de contar con asesoría mensual en materias y sistemas computaciones como declaró el testigo Zumarán.

Por otro lado y al tenor de la declaración del testigo Canales Contador Auditor Externo de la empresa el abandono indebido como calificó el no regreso de la demandante después de almuerzo el día 2 de abril del presente año a la empresa, implicó perder toda la información, la física y la virtual, lo que derivó en una serie de preguntas al testigo a fin aclarara cómo es posible que se perdiera toda la información física si las conciliaciones bancarias y demás información tributaria era entregada a lo menos 1 vez al mes a él, información que además se revisa con el testigo Lorca, lo que luego de un confuso relato entre información física y virtual, sin que aclarara qué se perdió o qué periodo ni diera razones entendibles del por qué él no contaba



además con la información o una parte de aquella si se encontraban trabajando en el balance desde enero de este año según sus dichos, permite concluir que él no tiene claro que es lo que faltó ni tampoco da razones de por qué no cuenta con respaldos si dada su profesión es el profesional responsable. Por otro lado aquel relató que finalmente la venta de pasajes se obtuvo de los terminales y que en realidad fue tiempo perdido en reimprimirlo. Finalmente relató que están expuestos a sanciones por entregar la información fuera de plazo, no obstante hacerle presente el abogado de la parte demandante que el SII prorrogó los plazos producto de la pandemia.

Este relato permite configurar una inconsecuencia con lo imputado en la carta pues se le imputa no tener respaldada la información en un disco externo, cuestión que no es parte de sus obligaciones como ya se analizó, carga que recae en el que tiene interés en proteger su negocio el dueño o sus socios o bien impresa y en este último punto tampoco se entiende que dadas las revisiones semanales o mensuales de la información, como declaró el representante legal (semanales o quincenales Señor Lorca, el Contador y la demandante) se encuentre perdida 1 año 3 meses de trabajo que fue revisado en su oportunidad sin ningún papel físico o entregado por correo electrónico, porque pensar que la demandante el 2 de abril de 2020 en la mañana se dedicó a romper esos papeles o deshacerse de ellos desapareciéndolos hubiera implicado que la demandante fue con más de una maleta a trabajar, dada la gran cantidad de papeles que el señor Canales mostró a través de su pantalla debía tener para llevar la contabilidad de la empresa por la cual está contratado.

En cuanto a la desaparición de los archivos del computador de la demandante, acción que veladamente se le imputa como de su responsabilidad pero que expresamente no se le reprocha pues no existe manera de comprobarla, lo cierto que así como la carta de despido indica que esta situación es a lo menos curiosa, también sería curioso que una trabajadora realizara tal acción cuando sigue trabajando en la empresa, no se la había despedido en ese momento y su ausencia en la tarde fue



producto de una licencia médica, sabiendo que en algún momento debía volver y enfrentarse a lo menos a las preguntas de qué pasó con su computador.

En cuanto a la suma de dos millones de pesos que supuestamente la empresa debió desembolsar para recuperar la información no se ha acreditado, solo se determinó que la empresa en la cual trabaja el testigo Zumarán presta servicios a la demandada por un costo mensual y finalmente el señor Canales tradujo esta situación en perder tiempo en reimprimir, se ignora si el costo de la reimpresión alcanza la cantidad indicada en la carta.

Sin que se acreditara incumplimiento alguno se declara que el despido es injustificado.

En cuanto a la base de cálculo. Tomando las liquidaciones de diciembre de 2019, enero y marzo de 2020 con 30 días trabajados el promedio asciende a la suma de \$835.051 lo que se tomará a efectos de la indemnización sustitutiva del aviso previo. Se hace presente en este punto que al tenor de los mensajes de ws incorporados la demandante le reclamó a su jefe la falta de \$60.000 en el mes de marzo a lo que él respondió que la baja de debe a problemas de atraso. Sin que esa diferencia sea materia de discusión en esta causa a objeto de calificar la conducta de la demandada, solo se realizó el ejercicio matemático de promediar las remuneraciones indicadas a fin de arribar a la base de cálculo.

En cuanto a las supuestas diferencias de cotizaciones que sustentan la nulidad del despido no se dará a lugar pues el líquido es coincidente con lo que se informa en los correos incorporados y con la cartola de cotizaciones de seguridad social en los que no se declara lo no imponible como la colación y movilización, lo que además coincide con las liquidaciones de remuneraciones tenidas a la vista, descartándose dar lugar a la sanción contemplada en el artículo 162 inciso 5 y 7 del CT.

En cuanto a la licencia médica, con los documentos incorporados por la demandante se acredita que la licencia médica presentada por la trabajadora se



encuentra en estado “no ingresado”, en este punto es obligación del empleador ingresar la licencia médica a las entidades correspondientes, si dicho documento presenta un timbre que no corresponde a la fecha original, aquello es una dificultad que tendrá que resolver el empleador con la COMPIN y no trasladar este tema administrativo a la trabajadora pues la licencia no ha sido rechazada situación en el que el escenario es completamente distinto invirtiendo el conflicto a la beneficiaria de la licencia.

Acotado que el despido se produjo el 9 de abril de 2020, la empleadora deberá solventar los días de licencia no pagados que comprenden los días del 2 al 8 de abril de 2020 en base al diario no controvertido de \$28.800 lo que asciende a un total de \$201.600.

En cuanto a la jornada. LA trabajadora por contrato se encuentra exenta de jornada de trabajo. Al tenor del artículo 22 inciso segundo del CT, están exentos de jornada los que prestan servicios a distintos empleadores (no es el caso), a los Gerentes, administradores y apoderados con facultad de administración (no es el caso) y todos los que trabajen sin fiscalización superior inmediata y los que no ejerzan sus funciones en el local del establecimiento.

Respecto de lo último, la demandante prestaba sus servicios mayoritariamente en la sede de Catedral e iba 1 o 2 veces por semana para auditar terminales distintos a Catedral, (Pajaritos, Curacaví, Borja) como señaló el testigo Lorca, en la tarde a lo menos realizaba las conciliaciones bancarias en Catedral, por algo tenía un computador allí, como la misma carta de despido reconoce. En cuanto a Curacaví la testigo de la demandante declara que el señor Lorca la pasaba a buscar a esa localidad y llevaba el arqueo de cajas a la demandante. En este contexto el representante legal indica en su declaración que tanto Lorca como el señor Canales supervisaban que toda la información recogida por la demandante estuviera ordenada. La carta de despido en varios pasajes declara expresamente que el superior



jerárquico de la demandante es el señor Lorca. Por otro lado se incorporaron una serie de correos electrónicos en los que se observa que el señor Lorca amplía las obligaciones de la demandante en otro rubro y le pide unos informes al respecto además de señalar en un último correo que el plazo venció el día anterior y que es de esperar que lo entregue hoy y por otro lado si la demandante fuera tan libre de ejercer sus labores entrar y salir de la oficina cuando quiera no se entiende porque tanta conmoción con el hecho que el 2 de abril no volvió del almuerzo, el señor Lorca podría haber presumido que lo encargado ese día (jamás se aclaró qué) la demandante lo haría desde su casa por ejemplo o en otro terminal o estación de trabajo. Todos estos hechos permiten concluir que la demandante sí ejerció sus funciones bajo fiscalización superior inmediata por lo que no se encuentra en la hipótesis legal referida sino que sujeta a una jornada de trabajo.

Si la demandante en los hechos tenía jornada de trabajo y no existe libro de asistencia, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 9 del Código del Trabajo al no estar escriturado se presume como cierto lo señalado por el trabajador por lo que se dará lugar a las horas extras solicitadas y por la cantidad demandada. En cuanto a la excepción de prescripción se rechaza pues a propósito de la pandemia y en aplicación de la ley 21.226 los plazos de prescripción se encuentran prorrogados. Tampoco procede dar lugar a la sanción de nulidad por este concepto pues las sumas se han generado por una calificación hecha por el tribunal.

En cuanto al feriado al tenor del comprobante de vacaciones la demandante tomó 6 días de feriado, por lo que correspondería pagar a la demandada un total de 12.26 días lo que asciende a la suma de \$341.257.

**CUARTO:** La prueba ha sido analizada conforme las reglas de la sana crítica y el restante material probatorio en nada altera lo resuelto precedentemente.

Y teniendo presente lo dispuesto en los artículos 160N7, 496 y siguientes del Código del Trabajo se resuelve:



I.- Se hace lugar a la demanda interpuesta por Norma Calquín en contra de Mobility SPA y se declara que el despido de 9 de abril de 2020 es injustificado motivo por el cual la demandada deberá pagar las siguientes prestaciones:

- 1.- La suma de \$835.051 por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo.
- 2.- La suma de \$201.600 por 8 días de licencia médica no tramitada.
- 3.- La suma de \$28.800 por el 1 de abril de 2020 a título de remuneración.
- 4.- La suma de \$846.712 por concepto de horas extras
- 5.- La suma de \$341.257 por concepto de feriados

Con los intereses y reajustes contemplados en el artículo 63 y 173 del Código del Trabajo según corresponda.

II.- Se rechaza en lo demás la demanda.

III.- Cada parte pagará sus costas.

IV.- Ejecutoriada la presente sentencia dese cumplimiento a ella dentro de quinto día en caso contrario certifíquese dicha circunstancia y pasen los antecedentes al Juzgado de Cobranza para su ejecución.

Regístrese y archívese en su oportunidad

RIT M- 1334-2020

Dictado por Yelica Marianella Montenegro Galli Jueza Titular de este Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago

