

**MATERIA** : TUTELA POR VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES CON OCASIÓN DEL DESPIDO Y DESPIDO INJUSTIFICADO  
**DENUNCIANTE** : ANA KARINA SEGURA MORALES  
**DENUNCIADO** : SERVICIOS EDUCACIONALES BERTA APABLAZA E.I.E.  
**RIT** : T-716-2019  
**RUC** : 19-4-0230901-9

Valparaíso, diecinueve de febrero del año dos mil veintiuno.

**VISTOS, OÍDOS Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, la presente causa sobre Tutela de Derechos Fundamentales y Despido Injustificado se ha iniciado por demanda interpuesta por doña ANA KARINA SEGURA MORALES, chilena, cesante, cédula nacional de identidad número 16.108.025-K, domiciliada en Pasaje Carlos Escobar N°166, Población San Martín, cerro Cordillera, Valparaíso, en contra de su ex empleadora, SERVICIOS EDUCACIONALES BERTA APABLAZA E.I.E., RUT N°65.146.958-9, representada legalmente por doña BERTA APABLAZA FUENTES, cédula de identidad nacional N°10.316.853-8, o por quien sus derechos represente de acuerdo a lo prescrito en el artículo 4 del Código del Trabajo, ambos con domicilio en calle Coronel Silva Vergara N°579, Valparaíso, con el objeto de que se declare que con ocasión de su despido, la denunciada incurrió en la vulneración en contra de lo instituido en el artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República y en consecuencia ordene cumplir las medidas reparatorias y el pago de las indemnizaciones y prestaciones que se solicitan con expresa condenación en costas. En subsidio dirigió acción de despido injustificado.

**SEGUNDO:** Que, la demandante expuso que la denunciada SERVICIOS EDUCACIONALES BERTA APABLAZA E.I.E., es la sostenedora de la ESCUELA ESPECIAL DE TRASTORNOS DE LA EDUCACIÓN HIRONDELLE, emplazada en calle Coronel Silva Vergara N° 579 cerro Playa Ancha, Valparaíso, cuya dirección es ejercida por doña Berta Apablaza Fuentes. Según información de su propio sitio web institucional "*Nuestro proyecto se rige por el decreto N° 815 de 1990. Nuestra labor es lograr la integración de los menores diagnosticados con Trastornos comunicacionales tales como Trastornos severos del lenguaje, Disfasias, Asperger, Autismo y Espectro autista y lograr su incorporación a la educación general Básica, en cursos regulares o con proyecto de integración. Para lograr este objetivo, contamos con un equipo multidisciplinario de planta formado por profesoras especialistas en Trastornos de audición y lenguaje, fonoaudióloga y psicólogo, Todas con amplia experiencia y conocimiento en sus respectivas disciplinas.*" Teniendo presente lo anterior, cobra relevancia el deber de cuidado que debe tener la institución denunciada respecto los niños que se encuentran bajo su resguardo, debiendo procurar su protección a su interés superior, habida consideración las circunstancias especiales de los alumnos de su establecimiento.

Sostuvo que comenzó a prestar servicios para la institución denunciada con fecha 13 de agosto de 2018, como asistente de aula en calidad de reemplazante. La duración de su contrato de trabajo sería de 7 de meses a contar de la fecha del contrato, por lo que conforme a lo establecido en el artículo 159 número 4o del Código del Trabajo su relación laboral habría adquirido el carácter de indefinida, siendo plenamente aplicable dicha norma conforme a lo dispuesto en el artículo



conforme a lo establecido en el artículo 4o de la ley 19.464 que establece normas y concede aumento de remuneraciones para personal no docente de establecimientos educacionales que indica. En lo que respecta a sus funciones, señala que contractualmente le correspondía ejercer funciones de asistente diferencial -contando con título de asistente diferencial- por lo que debía atender a los niños de la escuela, preparar material educativo, asistir a las profesoras en el proceso educativo y cuidar a los niños las veces en que alguna profesora se ausentara sea cual fuera el motivo. Sumado a lo anterior, debía ejecutar labores de aseo de salas y de las dependencias de la escuela, ya que el recinto no contaba con personal contratado que ejecutara dichas funciones y mudar a los niños en caso de que ocurriera un percance con ellos, labores por las cuales no percibía una remuneración adicional. En lo que respecta a su jornada de trabajo estaba obligada a cumplir 40 horas semanales distribuidas de lunes a viernes ingresando a las 09:00 a 13:00 horas interrumpiéndose por la hora de colación e ingresando nuevamente a las 14:00 hasta las 18:00 horas. Sin embargo, en los hechos su jornada de trabajo se extendía todos los días por 30 minutos más, ya que los alumnos se retiraban del recinto educacional a las 18:00 debiendo encargarse del orden y aseo de las salas, por lo que su jornada concluía siempre a las 18:30 horas. En lo que respecta a su desempeño personal, señaló que siempre fue bueno, nunca fue increpada ni amonestada, al contrario, cuando ingresó a la escuela aprendió rápidamente el trabajo, lo que le significó ganar rápidamente la confianza las profesoras y directora. En cuanto a su remuneración mensual, esta estaba compuesta por un sueldo base y otras prestaciones y asignaciones, los que para efectos de lo dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo, mi base de cálculo remuneracional asciende a la suma de \$375.000.-

En cuanto al despido, sostiene que encontrándose con gripe el día lunes 12 de agosto el facultativo médico le otorgó 3 días de licencia médica desde el lunes 12 de agosto debiendo retornar a sus funciones el día viernes 16 de agosto (el día 15 de agosto correspondió a festivo). Sin embargo, ese día concurrió a la escuela y fue recibida por doña Berta Apablaza quien le dijo que *"no volviera más trabajar y que si la denunciaba me vería expuesta a una querrela"*. Desde ese momento supo inmediatamente que la verdadera razón de su despido era producto de haber manifestado su disconformidad respecto del trato vejatorio que había tenido con un estudiante de la escuela tal como expresará.

Producto de lo anterior, el día 19 de agosto de 2019 efectuó un reclamo por despido injustificado ante la Inspección del Trabajo de Valparaíso, quedando citadas las partes a comparendo de conciliación para el día 4 de septiembre de 2019. En dicha instancia administrativa, su ex empleador solo procedió a hacer pago de las remuneraciones adeudadas, por la suma de \$120.884.- recibiendo esta cifra a modo de anticipo lo que corresponde al feriado proporcional.

Sumado a lo anterior su ex empleadora reconoció el inicio de la relación laboral, pero de forma sorpresiva negó su despido señalando que no se presentó más a trabajar y que el día 26 de agosto fueron notificados de un reclamo presentado ante la Inspección del Trabajo, enterándose de esta manera de su despido. Hace presente que desde la fecha del despido hasta la fecha de la notificación del reclamo ya habían transcurrido 10 días.

Posteriormente el día 23 de septiembre del año 2020 llegó a su domicilio una carta certificada de aviso de despido por la causal contemplada en el artículo 160 número 3 del Código del Trabajo, tal misiva señala lo siguiente:



*"Por la presente y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, comunico a usted que la Sociedad, Servicios Educativos Berta Apablaza E.I.E., que represento ha resuelto poner a término a su contrato de trabajo de Asistente de Aula en Escuela Especial de Trastornos de la Comunicación "Hirondelle", a partir de esta fecha y de forma inmediata.*

*Esta determinación está amparada en lo dispuesto por el artículo 160 N°3 del Código del Trabajo, esto es, "No concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual periodo de tiempo." En efecto, con fecha 14 de agosto de 2019 usted, presentó una licencia médica, que otorgaba descanso por tres días a partir del 12 de agosto y que, por lo tanto, implicaba su reintegro a partir del día viernes 16 de agosto de 2019. No obstante, lo anterior, usted, no solo no se reincorporo en la fecha indicada sino, además, sin aviso ni justificación algún dejo de asistir los días 16, 19, 20, 21, 22, 23, 26, 27, 28, 29, 30 de agosto de 2019, 2, 3, 4, 5, 6, 9, 10, 11, 12, de septiembre, situación que este empleador no puede seguir tolerando debido a la naturaleza propia de un establecimiento educacional. Ante tal estado de cosas nos vemos en la necesidad de poner término a su contrato a contar de esta fecha por la causal ya indicada.*

*A mayor abundamiento, en audiencia de conciliación celebrada ante la Inspección del Trabajo, de fecha 4 de septiembre del presente año, mi parte reiteró y reafirmo su voluntad, en cuanto en aceptar su reintegro al establecimiento, lo cual fue rechazado de forma expresa y tajante por su representante quien señalo que no tenía ninguna intención de volver a prestar sus servicios.*

*Además, lo anterior, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, informo a usted que sus cotizaciones previsionales, de seguridad social y de cesantía se encuentran totalmente pagadas en tiempo y forma, según consta de certificado que se adjunta.*

*Saluda atentamente a Ud., (...)*

Enfatiza que lo que señala la carta es del todo injustificado ya que en primer lugar los días que se imputan como inasistencias ya no existía relación laboral ya que este término el día 16 de agosto, tanto es así que hizo un reclamo de despido injustificado el día 19 de agosto del año 2019, cuestión que es lo que corresponde hacer como trabajador en estas circunstancias.

Por otra parte, el envío de la carta de aviso despido y en la fecha en que se tomó la decisión ya habían transcurrido desde la separación 28 días, lo cual la denunciada expresamente en la misiva reconoce que las presuntas ausencias fueron a partir del día 16 de agosto, cuestión con la funda el despido. Ahora si seguimos la tesis de la denunciada, esta debería haber ejercido el despido disciplinario cuando se cumplieron los requisitos del artículo 160 N°3 del estatuto laboral, es decir cuando ya se cumplen los dos días consecutivos, toda vez que es inverosímil la espera de un trabajador que se ausenta a su puesto de trabajo por casi un mes, labores que la carta de despido da entender que son indispensables. Llama también poderosamente la atención que la carta de aviso de despido sea de fecha posterior al comparendo de conciliación por despido injustificado, en circunstancias que la misma denunciada señala que se enteró de que había sido despedida el día 26 de agosto con la notificación de la citación al comparendo administrativo. De lo anterior es evidente que la denunciada pretende esconder un despido sin causa a través de un supuesto despido por ausencia, en circunstancias que fue ella la que efectuó el reclamo por despido injustificado. En virtud de este comportamiento errático y además anómalo es evidente que el despido es



injustificado, pero la verdadera razón de este comportamiento dice relación con una flagrante vulneración de derechos fundamentales como expondrá.

De la vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido.

El despido del que fue objeto el día 16 de agosto del año 2019, fue efectuado en circunstancias graves que son atentatorias en contra de sus derechos fundamentales. El empleador, mediante el despido, buscó lisa y llanamente deshacerse de ella por haber hecho uso de los derechos que la Constitución y las leyes le confieren como ciudadana dentro de una empresa. Tales derechos dicen relación con la facultad de comunicar ciertas circunstancias, hechos y situaciones ocurridos durante la vigencia de la relación laboral, e incluso, comunicar su malestar respecto del trato vejatorio de la directora del establecimiento había tenido respecto de un alumno, en tal sentido, la acción que se ejerce es una acción de tutela con ocasión del despido.

En efecto, para contextualizar e ilustrar adecuadamente los hechos vulneratorios, hace presente los siguientes antecedentes: con fecha 31 de julio del año 2019, llegó acompañado por su madre -como todos los días- el alumno de la escuela de iniciales C.B. de 6 años de edad, quien posee diagnóstico de trastorno de espectro autista, lo que implica que tenga dificultades para comunicar cualquier acontecimiento como lo haría un niño sin este diagnóstico, encontrándose con tratamiento psiquiátrico y de suministro de medicamentos. Cristóbal tenía una jornada escolar desde las 14:30 a las 16:00 horas, pero ese día llegó a la escuela a las 14:50 horas. Teniendo presente lo anterior, junto el equipo docente del colegio debía preocuparse de atender de manera adecuada al alumno, velando por su integridad física y psíquica ya que es el deber del establecimiento educativo y más aún para aquellos que alumnos que tienen trastornos de aprendizaje teniendo una clara posición de garante mucho más exigente cualquier otro establecimiento educacional.

Usualmente la madre de C.B., doña Madeleine Cerda Ramírez, acompañaba a su hijo al interior de la sala, sin embargo, ese día decidió que el niño ingresara por su cuenta por lo que este comenzó a hacer pataletas, debiendo encargarse de contenerlo de manera adecuada, conversando con él hasta que se calmara, sin embargo el niño seguía haciendo pataletas, fue entonces cuando la directora del colegio doña Berta Apablaza, le ordenó que se encargara de los niños en el baño y que ella se encargaría personalmente de Cristóbal. En aquel momento doña Berta tomó fuertemente a Cristóbal del brazo, y de un tirón lo levantó del suelo, momento en el cual el niño comenzó a llorar y a gritar con mayor intensidad, tomándolo de la capucha del polerón produciéndose un forcejeo causando que Cristóbal hiciera arcadas, frente a lo cual doña Berta le dice -no comiences con tus shows- intentando bajarle el perfil a las graves agresiones que le estaba causando a un niño de su condición.

Luego de un rato Cristóbal se calmó y a las 16:00 horas se produjo el término de su jornada escolar y la madre del niño doña Madeleine Cerda lo va a buscar, encargándose personalmente de entregarle a su hijo llevándose de la escuela. A los 10 minutos después le tocó ingresar a otro curso continuando con su jornada laboral hasta a las 18:00 luego baja al primer piso del establecimiento y la señora Berta al verle le comenta que doña Madeleine se había comunicado con ella por mensajes WhatsApp pidiendo explicaciones por una supuesta marca que tenía Cristóbal en su cuello y consultándole si el niño había tenido algún conflicto con algún otro alumno de la escuela que le produjera las lesiones en su cuello, haciéndose la desentendida respecto de lo que había pasado con anterioridad, a lo que le contestó que no había sido ninguno de los niños quien le habría



causado las lesiones, puesto que Cristóbal había llegado tarde ese día por lo que no alcanzó a estar en el recreo compartiendo con los demás alumnos. Doña Berta le comentó que había citado para el otro día a la apoderada de Cristóbal a fin de aclarar los hechos que le consultaba.

Al día siguiente, 1 de agosto del año 2019, estando en el recreo con los niños llega doña Madeleine con su hijo y se queda conversando con doña Berta en la sala de clases mientras la actora se encarga de ver a los niños jugando en el patio. En ese momento pudo apreciar bien la marca en el cuello de Cristóbal, quedándole más que claro que dichas lesiones eran producto del forcejeo que se había producido el día anterior en que había intervenido doña Berta. Durante ese día no se habló más del tema, pero al concluir la jornada laboral se comunicó con la mamá de Cristóbal, entonces ella le comentó que no había quedado conforme con las explicaciones que le dio la señora Berta ya que le había dicho que Cristóbal se había auto infligido las lesiones, explicándole además que su hijo era un niño conflictivo que agredía a sus compañeros, por lo que ella señaló que tales afirmaciones no eran efectivas, puesto que su hijo no había tenido ningún episodio de agresión con otro de sus compañeros, por lo que le insiste consultando respecto de su versión de los hechos. En principio pensó en omitir comentar lo que realmente había pasado el día anterior principalmente por el temor de que la denunciada de autos tomara represalias en su contra, sin embargo, decidió contar todo lo sucedido a la madre, habida consideración de la gravedad de los hechos y las circunstancias especiales de los niños con que trabajan en la escuela, por lo que la madre le comenta que su relato había aclarado las sospechas que tenía respecto de las agresiones que había sufrido su hijo.

Al día siguiente el 2 de agosto doña Madeleine no mandó más a su hijo al colegio, e incluso ese día tenía una citación con la psicóloga del establecimiento a la cual tampoco asistió, fue entonces que ese mismo día decidió contactarse nuevamente con la madre del niño preguntándole como se encontraba Cristóbal y porque no había ido más al colegio, quien le señaló que no enviaría más al recinto ya que no quería el niño volviera a ser agredido por parte de doña Berta Apablaza ya que en otras ocasiones había notado que Cristóbal llegaba con agresiones del colegio por lo que temía que esta no haya sido la primera agresión de su hijo por parte de doña Berta Apablaza. Dentro de esa misma conversación le consultó si estaba dispuesta a efectuar la denuncia ante las autoridades por lo que en primera instancia decidió no acceder por miedo a perder su fuente de trabajo, circunstancia que se la comunicó a doña Madeleine. Posteriormente el lunes 5 de agosto nuevamente le consultó si estaba dispuesta a participar en la denuncia por los acontecimientos en que había sido víctima su hijo y decidió apoyarla, principalmente por la convicción personal de que dichos actos no quedarán impunes y no se repetirán con otros niños del establecimiento educacional.

El día martes 6 de agosto se acercó a conversar con doña Berta, le dijo que había hablado con la apoderada madre de Cristóbal ya que consideraba que ella había actuado mal con el niño y ocasión en la que le comunicó que la apoderada quería que declarara ante la Superintendencia de Educación respecto los hechos que había presenciado a lo que doña Berta le señaló *“no me preocupara porque ella tenía claro como pasaban las cosas cuando habían denuncias de este estilo”*, bajándole el perfil a los acontecimientos y señalando que era solo un trámite burocrático que quedaría en nada. Además, le señaló que si la madre se ponía "pesada" ella misma podía provocar incluso que le quitaran al niño, ya que Madeleine tenía problemas psiquiátricos. Sin embargo, después de esa reunión ya nada fue lo mismo de antes ya que le sobrecargaron de trabajo



en su horario, lo que se manifestó en que al día siguiente en vez de encargarse de escribir en el cuaderno una tarea por niño se aumentó a cinco, en un rango de 30 minutos y teniendo presente que en el curso eran 10 niños en sala, a pesar de que la normativa solo permite 8 niños. Adicional a lo anterior, cuando un niño se desregulaba -que se refiere a cuando un niño llora, grita golpea o patalea- era doña Berta Apablaza la encargada de controlar a los niños, pero, desde ese momento le encargó esta función y además en los recreos la dejaba sola. Sumado a lo anterior la directora en el horario de clases en vez de ingresar a las 14:30 llegaba a las 15:00 horas a atender a los apoderados e incluso había ocasiones en que la dejaba sola con los niños desde las 14:30 horas hasta las 16:00 horas provocando desregulaciones en todos los niños ya que al tener espectro autista, los alumnos tenían una rutina ya formada con la profesora Berta, lo que les generaba tales episodios.

El día miércoles 7 de agosto doña Berta Apablaza le pide que conversen lo relativo al caso de Cristóbal y fue en ese momento que le consultó por qué estaba incentivando a Madeleine que hiciera la denuncia en la Superintendencia de Educación, a lo que le respondió que no se encontraba haciendo tales actos de injerencia, si no que era la madre la que la buscaba para que denunciara, pero además le reiteró, al igual que en la primera conversación que su actuar no fue correcto y ella como madre del niño tenía todo el derecho a hacer la denuncia a fin de proteger a su hijo. En ese momento la conversación se alarga y notó su claro malestar respecto a su intención de participar en la denuncia. De esta reunión se levantó un acta con la encargada de convivencia escolar doña Romina Covarrubias, educadora diferencial, la señora Berta y la actora.

Ya siendo una constante la sobrecarga laboral a la cual fue sometida, posteriormente al encontrarse con gripe le dieron 3 días de licencia médica desde el lunes 12 de agosto, debiendo retornar a sus funciones el día viernes 16 de agosto (el día 15 de agosto correspondió a festivo), sin embargo, ese día concurrió a la escuela y fue recibida por doña Berta Apablaza quien le dijo que *"no volviera más trabajar y que si la denunciaba me vería expuesta a una querrela"*. Desde ese momento quedó demostrado que la intención de la señora Berta Apablaza era aplicar la máxima sanción que contempla el ordenamiento jurídico laboral como es el despido y en este caso sin cumplir formalidad legal alguna.

Con todo, y de forma clara, concluye que su despido, tal como fue expuesto y descrito, es injustificado y obedece más bien a la intención clara y manifiesta de su ex empleador de separarla rápidamente de sus funciones por el hecho de haber presenciado una agresión a un alumno con trastorno de espectro autista y haber manifestado en más de una ocasión que tal conducta no era propio de un profesional de la educación diferencial, siendo además su deber denunciar tales actos vulneratorios de los derechos de los niños niñas y adolescentes y derechamente contrario al interés superior del niño. De tal forma, que este despido tuvo como motivación y fue dirigido a acallar sus cuestionamientos y reproches, y evitar que participara en investigaciones, denuncias o sumarios ante la autoridad competente, siendo una manifiesta vulneración a su derecho fundamental consistente en la libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, derecho que ejerció en su calidad de ciudadana y el demandado, frente a este legítimo ejercicio de este derecho, lo vulnera de manera manifiesta e ilegítima, despidiéndola verbalmente sin dejar huella de la afectación de sus derechos fundamentales para posteriormente sanear esta situación tratando de hacer parecer que *"no concurrí más a mis labores"* cuestión que es del todo inverosímil.



Que en subsidio de lo solicitado en lo principal, y para el evento improbable que no se acoja la denuncia en procedimiento de tutela laboral, en virtud de lo dispuesto por los artículos 160, 162, 168 y siguientes, 420 en relación a los artículos 425, 446, 489 inciso final y demás normas pertinentes del Código del Trabajo, deduce demanda por despido injustificado, indebido e improcedente y cobro de prestaciones laborales en procedimiento de aplicación general, en consideración a los argumentos de hecho y de derecho que indicó respecto de su acción principal.

**TERCERO:** Que, la demandada contestó la demanda, solicitando el rechazo de ambas acciones deducidas, todo con costas. Señaló que la Entidad Individual de Educación demandada corresponde a una persona jurídica de derecho privado sin fines de lucro, con personalidad jurídica y patrimonio propio, distinto al del titular, cuyo objeto único es y será la educación y que se encuentra controlada, subordinada y fiscalizada por la superintendencia de educación, de forma permanente y continua, según expresa decreto N° 364 de 5 de diciembre de 2015. La Entidad demandada, recibió su reconocimiento oficial el 20 de abril de 2011, fecha a partir de la cual ha ido experimentando un crecimiento sostenible tanto en prestigio como en número de alumnos matriculados. En efecto, de 12 alumnos matriculados durante el año 2011, hacia el año 2015, contaba con un total de 28 alumnos. Este número de alumnos, inalterable durante los periodos 2016, 2017, 2018 y parte de 2019, solo se ha visto disminuido como consecuencia de la incertidumbre y dificultad que ha supuesto el actual proceso de agitación y cambio social, principalmente por la dificultad de tránsito durante las horas que suponen el ingreso y salida de los alumnos del establecimiento. La demandada es una Escuela Especial de Trastornos de la Comunicación, cuya finalidad de trabajo es cubrir las necesidades que sus alumnos requieren ante el tratamiento de su discapacidad comunicacional y el fin de esta es la de otorgar a sus alumnos elementos propicios que tiendan al desarrollo de su autonomía, habilidades personales y particulares, tales como memoria, lenguaje, razonamiento lógico, etc.

En este contexto, como resulta lógico, atendido lo delicado y acucioso que impone la labor que desempeña la demandada, sumado a la permanente fiscalización de sus servicios y la "inclusión" como norma o principio preponderante, pesa sobre la demandada la obligación ineludible de mantener un personal idóneo a los requerimientos de los alumnos como, asimismo, la necesidad de revisar de forma anual el proyecto educativo de la Escuela. Es, justamente frente a esta realidad que con fecha 13 de agosto de 2018, primeramente en calidad de reemplazo de otra dependiente con permiso pre y post natal, contrató los servicios personales de la demandante Sra. Ana Karina Segura Morales, para que prestara los servicios de asistente de Aula en las dependencias de la demandada, esto es Calle Coronel Silva Vergara N° 579, Playa Ancha, Valparaíso. Luego, con fecha 1 de abril de 2019, las partes convinieron la celebración de un contrato de carácter indefinido.

Antecedentes de la relación Laboral con la Actora y particularmente del incidente que se denuncia por el libelo pretensor.

Reconoce la demandada que la labor de la actora se mantuvo vigente desde el 13 de agosto de 2018 hasta el 23 de septiembre de 2019, fecha a partir de la cual se puso término a la relación laboral conforme la causal contemplada en el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo. La labor desempeñada por la actora, se mantuvo estable y regular hasta el 12 de septiembre, fecha a partir de la cual la ex trabajadora presentó una licencia médica que certificaba el otorgamiento de un



descanso de 3 días, al cabo de los cuales la trabajadora demandante no volvió a presentarse a prestar los servicios contratados en el establecimiento de la demandada, ni justificó su inasistencia conforme impone la buena fe contractual, la ley del contrato de trabajo y la legislación laboral vigente. En estas condiciones, con fecha 23 de septiembre de 2019, decide poner término al contrato de trabajo.

Dicho lo anterior, y previo al análisis de la supuesta vulneración a los derechos fundamentales que la actora plantea en su libelo, niega rotundamente la mencionada vulneración, la cual no solo resulta ser confusa en su planteamiento, inconexa en relación a la instancia administrativa ante la Inspección del Trabajo (según se dirá) sino, principalmente, irresponsable y cuasi injuriosa en consideración a la realidad de los hechos.

La denunciante para realizar su denuncia no solo da por asentada la efectividad de un hecho punible sino, además, directamente condena a la representante de la demandada como autora del mencionado delito sin que conste la comisión del mismo ni exista condena, en calidad alguna, por el hecho relatado ni por ningún otro. Asimismo, la denunciante se arroga la legitimación activa en la denuncia de un delito total y absolutamente denunciante y cuya denuncia se pudo realizar a través de los distintos medios que franquea la ley penal, no obstante, no acompaña en su libelo ni como parte integrante de su relación, ni como documento fundante, conforme a lo previsto en el artículo 490 del Código del Trabajo, alguna denuncia que permita presumir como correlato, la posibilidad de limitar la libertad de expresión. Resulta, a lo menos poco creíble, sostener que la empleadora haya amenazado a la actora conminándola a guardar secreto cuando, en el marco de la acción penal la investigación es privativa de un tercero, en este caso del Ministerio Público. La denunciante solo se ha limitado de manera liviana y totalmente irresponsable, a acusar un hecho cuya efectividad es motivo de una investigación penal, no por la denuncia realizada por ésta, sino por una denuncia realizada por la madre del menor de iniciales C.B., a la cual desconoce si se ha comparecido la actora, en calidad de testigo o tercero, etc. y cuya efectividad, aunque no propia del presente iter procesal, rechaza de manera categórica y tajante.

No obstante lo anterior, también hace presente las inconsistencias del relato de la actora, la inconexión con las gestiones previas a la presentación de la denuncia que motiva el presente juicio y, por cierto la falta de lógica de los hechos denunciados.

Inconsistencia en relato de los hechos denunciados que ameritan el rechazo integro de la denuncia.

Sobre las inconsistencias del relato, queda totalmente claro, del mismo libelo, que jamás la actora fue limitada en su derecho de libre expresión, lo cual resulta ser plenamente reconocido por la denunciante cuando señala, en el tercer párrafo, página 6 donde indica: *"En principio pensé en omitir comentar lo que realmente había pasado el día anterior principalmente en debido por el temor de que la denunciada de autos tomara represalias en mi contra, sin embargo, decidí contar todo lo sucedido a la madre habida consideración la gravedad de los hechos y las circunstancias especiales de los niños con que trabajábamos en la escuela, por lo que la madre me comenta que mi relato había aclarado las sospechas que tenía respecto de las agresiones que había sufrido su hijo."*

Luego reafirma su libertad de denunciar cuando señala, en segundo párrafo de pág. 7, lo siguiente: *"El día martes 6 de agosto me acerque a conversar con doña Berta, le dije que había*





hablado con la apoderada madre de Cristóbal ya que consideraba que ella había actuado mal con el niño y ocasión en la que le comunique que la apoderada quería que declarara ante la Superintendencia de Educación respecto los hechos que había presenciado a lo que doña Berta me señaló que, -no me preocupara porque ella tenía claro como pasaban las cosas cuando habían denuncias de este estilo- bajándole el perfil a los acontecimientos y señalando que -era solo un trámite burocrático que quedaría en nada-. Además, me señalo que si la madre se ponía "pesada" ella misma podía provocar incluso que le quitaran al niño, ya que Madeleine tenían problemas psiquiátricos."

Los reconocimientos indicados en los párrafos transcritos, contrastan con el objeto denunciado cual es conforme lo indicado en el mismo libelo pretensor, página 8 lo siguiente: *"DEL DERECHO A LA LIBERTAD DE EMITIR OPINION Y LA DE INFORMAR SIN CENSURA PREVIA, EN CUALQUIER FORMA Y POR CUALQUIER MEDIO.*

*De conformidad a lo dispuesto en los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, el cual dispone expresamente la aplicación del procedimiento de tutela laboral de derechos fundamentales del trabajador, respecto de la vulneración de la garantía constitucional contemplada en el artículo 19 N°12 de la Constitución Política de la República, relativa a "Libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio (...).*

*Efectivamente, en el caso que nos convoca, nos encontramos en frente a una vulneración de derechos fundamentales, en particular el señalado en el artículo 19 N°12 de la Constitución, el Derecho a la Libertad de Expresión, el que se manifiesta y materializa cuando fui despedida verbalmente el día XX." (SIC)*

Pues bien, conforme lo dicho por la propia denunciante, no es posible la formación de la hipótesis normativa de la garantía constitucional cuya vulneración se denuncia pues, para ello, debía necesariamente existir una censura previa que no es posible de sostener si la misma actora, denunció el supuesto ilícito ante la madre del supuesto afectado primeramente y luego, en calidad de testigo, ante la Superintendencia de Educación, respecto de lo cual inclusive (y sin que fuera necesario) contó con la autorización de la supuesta autora del ilícito.

Denuncia Inconexa o incoherente con la declaración realizada ante la Inspección del Trabajo de Valparaíso en el marco de audiencia de conciliación.

En efecto, tal como queda planteado en el libelo de denuncia, con fecha 19 de agosto de 2019 la denunciante interpuso (vía Internet) reclamo administrativo ante la Dirección del Trabajo, el cual no señalaba motivo de reclamo. Producto del reclamo indicado, se citó a las partes a una audiencia de conciliación ante la Dirección del Trabajo- Centro de Conciliación para el 04 de septiembre de 2019, fecha en la que compareció el abogado que contesta en representación de la Reclamada y Doña Patricia Aldunate Yáñez en representación de la reclamante. Pues bien, en dicha audiencia caracterizada por la conducta hostil y agresiva de la representante de la trabajadora, señaló, en relación con el "supuesto" despido lo siguiente:

*"Declaración Reclamante*

*Respecto del redamo, la Parte Reclamante declara:*

*Que prestó servicios a la Parte Reclamada desde el 13/08/2018 hasta 16/08/2019 en calidad de Asistente de aula*



*Referente al despido, la Parte Reclamante señala que: Despido fue verbal, sin formalidad alguna de acuerdo a lo establecido en la ley. Con fecha 12 de agosto de 2019 la trabajadora dejó constancia ante la Inspección del trabajo de Valparaíso por acoso laboral, todo producto de la trabajadora haber presenciado el maltrato de un niño por parte de la empleadora.”*

Es decir, nada se señala sobre una supuesta represalia ni vulneración al derecho a la libre expresión, sino solo se limita señalar haber presenciado un supuesto maltrato cuya materia y conocimiento obviamente escapaba a la competencia de la Inspección del Trabajo, no obstante, además, continuó señalando bajo el título "Diálogos" lo que a continuación de anexa:

*“La parte reclamante declara*

*CON RESPECTO A EL MALTRATO AL MENOR, LA TRABAJADORA Y LA MADRE DEL MENOR HICIERON LA DENUNCIA A LA SUPERINTENDENCIA DE EDUCACIÓN, RECEPCIONADA ÉSTA POR DON HUGO DÍAZ OTÁROLA, ENCARGADO DE UNIDAD DE COMUNICACIONES Y DENUNCIAS DE DICHA INSTITUCIÓN.”*

Lo anterior no solo evidencia una total descoordinación entre la vulneración alegada en la denuncia sino, además expresa una situación fáctica que no es de competencia de este Tribunal, además de la Litis Pendencia que surge de encontrarse un órgano Público, dueño de la investigación punitiva, conociendo de los hechos denunciados. Asimismo, y a mayor abundamiento, la situación descrita por la reclamante, concordado con lo previamente indicado a propósito de la inconsistencia de la denuncia, reafirma que no hubo, existe, ni existió, limitación alguna a denunciar ni, por tanto, a la libertad de expresión que se denuncia vulnerada. Las circunstancias recién relatadas, por sí solas y solo con la prueba y escritos que obran en autos, permiten el rechazo con costas de la vulneración alegada.

Argumento carente de lógica fáctica:

No resulta lógico plantear una supuesta actitud de hostigamiento hacia la trabajadora, y sostenerlo como represalia y fundamento de una supuesta vulneración, una, también supuesta sobrecarga de trabajo, que se habría hecho efectiva durante los días 7, 8 y 9 de agosto, es decir por 3 días. Lo cual atenta a la lógica y le resta seriedad a la denuncia. En efecto, los días 10 y 11 cayeron en día sábado y domingo y, a partir del lunes 12 de agosto la trabajadora dejó de asistir presentando una licencia médica para no volver nunca más. No es lógico, asimismo sostener que la propia representante de la Entidad Educacional, haya realizado actos que atenten de forma irremediable a su propio giro.

Sobre el despido:

Sabido es que el despido, al amparo de nuestra legislación laboral reconoce la existencia de formalidades ineludibles cuales son aquellas que señala principalmente el artículo 162 del Código del trabajo, además de otras disposiciones del mismo cuerpo legal. En pleno conocimiento de las normas y prerrogativas laborales se despidió a la actora por ser evidente e ineludible la configuración de la hipótesis normativa del Artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, y es, en esos términos que con fecha 13 de septiembre de 2019, se puso término al contrato de trabajo que ligara a las partes, citando al efecto la carta de despido.

Lo anotado es lo único cierto, por lo que rechaza y controvierte de forma clara y expresa un despido distinto del recientemente anotado. No es efectivo que la denunciante haya sido despedida de manera verbal e informal el 16 de agosto de 2019 ni en ningún otro momento. En este sentido a



la alusión de la contraria sobre lo dudoso que resulta un despido luego de la notificación de un reclamo administrativo, señala que no tiene nada de dudoso, por lo demás, en este caso resulta plenamente justificado si la misma notificación del reclamo ni siquiera señalaba que el motivo de éste fuera por un despido, según puede desprenderse de documento que ofrecerá e incorporara en la etapa procesal correspondiente. Lo que si resulta digno de destacar es la respuesta a la reincorporación de la trabajadora propuesta por el conciliador de la IPT de Valparaíso, la cual, fue "*No piensa volver a trabajar*", circunstancia que determinó la decisión de caducar el contrato de trabajo con fecha 13 de septiembre.

#### CONCLUSIONES

En razón de lo señalado niega de forma íntegra y expresa la existencia de una vulneración de derechos fundamentales tanto durante la vigencia de la relación laboral, como ha sido planteado por la actora como asimismo con ocasión de un despido verbal e informal, inexistente y controvertido, como asimismo como consecuencia o "con ocasión" del despido efectivo formal y único según queda dicho.

En estos términos, no reconoce haber incurrido en conducta vulneratoria alguna que haya menoscabado el legítimo derecho de la actora a emitir opinión o informar en los términos descritos en el artículo 19 N12 de la Constitución política de la Republica ni en ninguno otro. Como consecuencia de lo anterior, su parte controvierte adeudar a la actora suma alguna por la vulneración alegada, atendido que lisa y llanamente no existió tal conducta. Tampoco reconoce adeudar Indemnización sustitutiva de aviso previo ni por años de servicio, demandado en subsidio de la acción de tutela de derechos fundamentales, como asimismo, incremento sobre esta última, pues el despido de fecha 13 de septiembre de 2019 se encuentra plenamente ajustado a derecho y se ha cumplido con cada una de las formalidades que impone la ley. Tampoco procede el pago de las indemnizaciones teniendo como fundamento el despido denunciado de fecha 16 de agosto de 2019, toda vez que el aludido despido, no tuvo ni ha tenido existencia real. No reconoce adeudar suma alguna por concepto de horas extraordinarias, las cuales a la luz del libelo pretensor no resultan fundamentadas ni delimitadas, lo cual supone la indefensión en cuanto a su determinación, no obstante lo cual, se controvierte la existencia de horas extraordinarias conforme los antecedentes tenidos a la vista. Rechaza de forma expresa el pago de costas, todo lo contrario, solicita sea la denunciante obligada al pago de las mismas atendida la ineffectividad, imprecisión e irresponsabilidad de la denuncia planteada.

Por las mismas razones ya anotadas, pide sea rechazada la demanda de despido injustificado.

**CUARTO:** Que, una vez terminada la etapa de discusión, se procedió a llamar a las partes a una conciliación, la que no se produjo. Dispuesto lo anterior, el Tribunal procedió a recibir la causa a prueba, fijándose los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos sobre los que debía recaer la actividad probatoria: 1. Existencia de indicios suficientes o hechos, que permitan sospechar, de una manera fundada, acerca de la vulneración de los derechos, en la forma como se alega en la denuncia, con ocasión del despido y, de ser efectivo lo anterior, motivación y proporcionalidad de las conductas desplegadas por la denunciada. 2. Si, la relación laboral, terminó con el despido verbal de la actora, como se alega en la demanda o si éste fue justificado, como se señala en la contestación, conforme a la causal y hechos, indicados en la carta de aviso. 3.



Procedencia, periodos y montos específicos de la prestación que se reclama, esto es, sobresueldo o remuneración por jornada extraordinaria.

**QUINTO:** Que, para acreditar sus asertos, en audiencia de juicio y en mérito de la interlocutoria de prueba dictada, la actora procedió a rendirla en los siguientes términos:

**I.- Documental:** 1. Presentación del reclamo ante la Inspección del Trabajo, de fecha 19 de agosto de 2019. 2. Acta de comparendo de conciliación, de fecha 4 de septiembre de 2019. 3. Carta de aviso de despido, de fecha 13 de septiembre de 2019. 4. Constancia ante la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso, de fecha 12 de agosto de 2019. 5. Dos (2) correos electrónicos de fechas 21 de agosto. 6. Correo electrónico de fecha 9 de enero de 2020 a doña Madeleine Cerda por parte de la Superintendencia de Educación.

**II.- Testimonial:** Previo juramento de rigor, prestaron declaración las testigos doña Madeleine Nicole Cerda Ramírez, ex apoderada del establecimiento educacional demandado y doña Romina Javiera Covarrubias Morales, Educadora Diferencial, ex trabajadora del colegio demandado.

**IV.- Oficios:** Se incorporó la respuesta del oficio dirigido a la Superintendencia de Educación

**SEXTO:** Que, en la audiencia de juicio la demandada rindió la siguiente prueba:

**I.- Documental:** 1. Dos contratos de trabajo celebrados entre las partes de fecha 13 de agosto de 2018 y 1 de abril de 2019. 2. Licencia médica y comprobante de licencia médica electrónica correspondiente a la actora, de fecha 12 de agosto de 2019. 3. Comprobante de recepción de licencia médica de fecha 14 de agosto de 2019 con timbre de caja de compensación 18 de Septiembre, misma fecha. 4. Tres (3) copias de comprobante de constancia laboral para empleador, realizados a través de internet, con fecha 21 y 27 de agosto y 10 de septiembre de 2019. 5. Notificación de presentación de reclamo ante la Inspección del Trabajo interpuesto con fecha 19 de agosto de 2019 y acta de comparencia a comparendo de conciliación de fecha 4 de septiembre de 2019. 6. Fotocopia de WhatsApp de conversación entre los días 19 y 21 de agosto de 2019, entre la representante de la demandada y doña Romina, trabajadora dependiente. 7. Documentos que contiene transcripción de audio enviados a través de WhatsApp, entre doña Regina Elizabeth Wagner Covarrubias y la Sra. Madeleine y autorización notarial. 8. Carta de aviso de término de contrato de fecha 13 de septiembre de 2019.

**II.- Confesional:** Previo juramento de rigor, absolvió posiciones doña Ana Karina Segura Morales, la que se encuentra íntegramente respaldada en archivo digital.

**III.- Testimonial:** Previo juramento de rigor, prestaron declaración los siguientes testigos, doña Silvia Liset Pérez Bruce, apoderada del colegio demandado, también lo hizo doña Sonia Loreto Calderón Ortega, fonoaudióloga, ex trabajadora del colegio demandado y doña Dania Arlett Arredondo Fernández, fonoaudióloga, trabajadora del establecimiento demandado.

**SÉPTIMO:** Que, abordando el fondo de la controversia, es necesario tener presente que en la especie se ha ejercido la acción de tutela sosteniendo que la empleadora ha vulnerado derecho a la libertad de expresión que ampara a la demandante en los términos del artículo 485 inciso 3° del Código del Trabajo, relacionada con el artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República que dispone que la Constitución asegura a las personas: *“La libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder*



*de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deber ser de quórum calificado.”*

**OCTAVO:** Que, por otro lado, conviene dejar sentado que una de las facultades que por antonomasia puede ser ejercida por el empleador, es la facultad de dirección de su unidad económica, tomando las decisiones que mejor se correspondan con la buena marcha de la unidad y la consecución de los fines legítimos que se ha propuesto, pero tal facultad no puede ser ejercida de manera omnímoda, no a lo menos en lo que al trabajador se refiere. De tal modo, el cese de la relación de trabajo que emana de la voluntad del empleador debe ser justificada, y en la especie, precedida del cumplimiento fáctico de la causal disciplinaria invocada, toda vez que ha de existir una inasistencia sin justificación de la demandante para que su despido se configure; por el contrario, si el término del vínculo carece de tal asidero, el empleador si bien mantiene incólume su facultad de dirección en cuanto a poder despedir a un trabajador, se hace deudor de una obligación de incremento calculado sobre la indemnización por años de servicios en los términos del artículo 168 del Código laboral. Además, tal facultad no reconoce solo ese límite con su correlativa obligación de incremento, sino que, si conjuntamente vulnera algún derecho especialmente protegido por el legislador laboral, el empleador también deviene deudor de la sanción contemplada en el artículo 489 del Código del Trabajo. Esta última cuestión no es baladí, por el contrario, el asunto es relevante a propósito del principio de ciudadanía en la empresa que inspira toda la regulación de la tutela de derechos fundamentales, máxime cuando la demandante doña Ana Karina Segura Morales ha demandado la afectación a un derecho que surge a propósito del ejercicio de una garantía constitucional especialmente protegida, cual es informar a la madre de un pequeño alumno con trastorno del espectro autista que su hijo había sufrido un mal trato, el que había sido ejercido por la profesora del niño de iniciales C. B., alumno de la escuela de 6 años de edad. Pues bien, si se produce un despido desprovisto de toda justificación fáctica y lógica, el que ha sido precedido del ejercicio de un derecho ciudadano, en el empleador recaerá el peso de justificar especialmente su decisión.

**NOVENO:** Que, como se indicó en el motivo que precede a éste, una de las facultades que por antonomasia puede ser ejercida por el empleador, es la facultad o el poder de mando y dirección de su unidad económica que la Dirección del Trabajo, en su dictamen n° 2856/162 de 30 de agosto de 2002, definió como *“una serie de facultades o prerrogativas que tienen por objeto el logro del referido proyecto empresarial en lo que al ámbito laboral se refiere, y que se traducen en la libertad para contratar trabajadores, ordenar las prestaciones laborales, adaptarse a las necesidades de mercado, controlar el cumplimiento y ejecución del trabajo convenido, y sancionar las faltas o incumplimientos contractuales del trabajador”*, última facultad que fue precisamente la que ejerció el empleador con su decisión de sancionar un flagrante incumplimiento contractual, al despedir a doña Ana Karina Segura Morales por no concurrir a sus funciones en los días señalados en la carta de término. En efecto, según los términos expresos de la carta fecha el 13 de septiembre de 2019, se informó a la demandante lo siguiente: *“Por la presente y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, comunico a usted que la Sociedad, Servicios Educativos Berta Apablaza E.I.E., que represento, ha resuelto poner término a su contrato de trabajo de Asistente de Aula en la Escuela Especial de Trastornos de la Comunicación "Hirondelle", a partir de esta fecha y en forma inmediata./ Esta determinación está amparada en lo dispuesto por el*



*artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, esto es, "No concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual periodo de tiempo ". / En efecto, con fecha 14 de agosto de 2019 usted, presentó una licencia médica, que otorgaba descanso por 3 días a partir del 12 de agosto y que, por lo tanto, implicaba su reintegro a partir del día viernes 16 de agosto de 2019. No obstante lo anterior, usted, no solo no se reincorporó en la fecha indicada sino, además, sin aviso ni justificación alguna dejó de asistir los días 16, 19, 20, 21, 22, 23, 26, 27, 28, 29, 30 de agosto de 2019, 2, 3, 4, 5, 6, 9, 10, 11 y 12 de septiembre, situación que este empleador no puede seguir tolerando debido a la naturaleza propia de un establecimiento educacional. Ante tal estado de cosas, nos vemos en la necesidad de poner término a su contrato a contar desde esta fecha, por la causal ya indicada."*

Con todo, para que se entienda que la facultad disciplinaria aludida fue ejercida conforme a derecho, es necesario que se aquilate el contexto en el que fue ejecutada, máxime cuando las ausencias en los días mencionados en la carta fueron reconocidos por la demandante como fuera de la órbita del vínculo contractual laboral por encontrarse el mismo concluido por decisión unilateral de la Sociedad Servicios Educativos Berta Apablaza E.I.E.; por lo que la controversia no versa sobre si se produjo la ausencia o no, sino que si existió este despido verbal motivado por la comunicación de la supuesta agresión o maltrato sufrido por el niño de iniciales C.B. que la demandante señora Segura Morales transmitió a la madre doña Madeleine Cerda Ramírez. En efecto, atendido que previo al despido se ha planteado por la demandante todo un relato que habla de una relación laboral fracturada con su empleadora a propósito de su significativa participación en la información a la apoderada que se ha aludido, el análisis que habrá de hacerse propio de la libertad de expresión como derecho del trabajador frente a la reacción del empleador en el ejercicio de facultad de mando y dirección, debe mensurarse abordando todo el contexto, lo que en opinión de este juzgador implica que si se verifican todos los presupuestos formales del derecho denunciado como vulnerado, ello derivaría en un despido desprovisto de toda plausibilidad fáctica y lógica, el que al haber sido precedido del ejercicio de un derecho ciudadano especialmente protegido. Esta última cuestión es relevante, por lo que, de tenerse por acreditada tal comunicación y sus efectos en el ambiente escolar, el atentado se tendría por consumado y necesariamente produciría una vulneración al derecho protegido por esta acción.

**DÉCIMO:** Que, para que prospere la acción intentada, es necesario en primer término que se acredite el supuesto fáctico propuesto por la demandante doña Ana Karina Segura Morales, que consistió en señalar que producto del maltrato sufrido por el alumno de iniciales C.B. de 6 años edad que presenta de trastorno del espectro autista por parte de su profesora doña Berta Apablaza, ella decide comunicar este hecho a la madre del niño doña Madeleine Cerda Ramírez, quien luego ejerció una serie de acciones en contra del establecimiento educacional, tales como denuncia ante la Superintendencia de Educación y denuncia penal ante la Policía de Investigaciones. Todo lo anterior implicó que la empleadora iniciara una escalada de actos de acoso laboral que concluyeron con un despido desprovisto de toda formalidad en su contra, amén de vulneratorio. Al efecto declaró la madre del niño de iniciales C.B doña Madeleine Cerda Ramírez, quien señaló que cuando advierte que su hijo presentaba marcas de rasguños y moretones en el cuerpo, le preguntó a la demandante en su calidad de asistente del curso, quien en un primer momento le indicó que cualquier duda se la planteara a la directora y profesora doña Berta Apablaza, al hacerlo, esta



última indica que el niño estuvo con pataletas, que se tiró al suelo y a los percheros y que nada sabía del rasguño. Luego expuso que la Tía Anita (demandante) se comunicó con ella y le dijo que por su trabajo no podía decirle nada, pero retrocedió y le indicó que la tía Berta agarró al niño del gorro y quizá con el cierre lo dañó el cuello. Anita le dijo que hiciera una denuncia y desde ese día no envió a su hijo al colegio. Luego concurrió a la Superintendencia de Educación y el día 6 de agosto le pidió a la demandante que fuera su testigo, la que en un principio se mostró renuente, pero luego accedió. A los pocos días la tía Anita le indicó que estaba sufriendo hostigamiento laboral por haberle comentado la situación, el que consistía en “darle más trabajo y más horario”. La testigo indicó que este hecho se lo contó a otra apoderada para que tuviera cuidado con su hijo. Explicó también que la tía Berta concluyó que fue la tía Anita la que le informó lo sucedido por ser la única adulta que estaba en el momento de ocurrencia de los hechos. También indicó que cuando denunció el hecho, refirió a la demandante como testigo, tanto ante la Superintendencia como ante la PDI. Por su parte, declaró también doña Romina Covarrubias, quien señaló que a la época del despido de la demandante trabajaba en el establecimiento educacional, el que se produjo por un conflicto entre ésta, la directora y una apoderada. Éste consistió en que hubo violencia en contra de un niño y Ana se lo contó a su madre, lo que supo la directora doña Berta Apablaza produciéndose problemas dentro del colegio. Señaló la testigo que ella era la encargada de la Unidad de Convivencia Escolar, luego de los hechos se celebró una reunión entre la demandante y la directora para tratar el asunto, firmándose la respectiva acta, acordando que el tema “no pasara a mayores”. La actora fue despedida después de lo que pasó con el niño, e incluso el marido de la directora la llamó para pedirle información de Ana y la testigo pidió que no la involucraran. Contrainterrogada sostuvo que en la reunión se habló que el niño había sido agredido y que la directora no dimensionó que había sido agresiva y oportuna en la que la actora reconoció que había hablado con la madre del niño para informarle el hecho, y que tenía temor de perder su trabajo.

**UNDÉCIMO:** Que, presentada por la demandada, también declaró como testigo doña Silvia Pérez Bruce, quien es apoderada del colegio que atiende niños que presenta trastorno del espectro autista. Señaló que la madre del niño doña Madeleine le contó que había indagado que su hijo sufrió una agresión y que la tía Anita (demandante) también iría a declarar, por lo que el día 6 de agosto le cuenta todo a la tía Berta (Directora). Expuso que la actora siguió trabajando la semana del 5 de agosto y que luego del 16 de agosto se esperó para que diera explicaciones de su ausencia, pero nada ocurrió, lo sabe porque atendida la condición de los alumnos, los apoderados deben estar informados de quienes serán sus profesores. En su opinión todo se trató de un “cahuín”, pues por el cierre que tenía el pelerón del niño en la zona del cuello, pudo haberse dañado por un forcejeo casual. La testigo doña Sonia Calderón Ortega, ex fonoaudióloga del colegio, sostuvo que en el establecimiento no hay grandes conflictos a nivel personal y que las situaciones que se producen dentro del aula las conversa el profesor con los apoderados, no los asistentes. La testigo también indicó que el niño C.B. es complicado y muy dependiente y además tenía conductas de poco autocontrol. En lo referente al despido de la actora, señaló que el colegio estaba esperando la licencia y luego que no volvió más y no sabe si doña Berta tendría algún motivo para despedirla. A su vez, la testigo doña Dania Arredondo, actual fonoaudióloga del colegio, sostuvo que la demandante presentó una licencia y luego no se presentó a trabajar. La directora esperó un plazo



para que presentara licencia y eso no ocurrió. Que ella supiera, no hubo nada adicional que justificara el despido.

**DUODÉCIMO:** Que, conforme la declaración de las dos testigos de la demandante se puede tener por establecido que los primeros días del mes de agosto de 2019, a propósito de la eventual agresión o mal trato sufrido por el niño de iniciales C.B., su madre toma conocimiento de este hecho a través de la demandante doña Ana Segura Morales y decide representárselo a la directora del establecimiento y profesora del niño, luego decide no enviar a su hijo a la escuela y formula una denuncia ante de la Superintendencia de Educación y la Policía de Investigaciones. Sin lugar a dudas, la directora doña Berta Apablaza toma conocimiento de este hecho, tal como lo afirma la testigo doña Romina Covarruvas, quien en su calidad de encargada de Convivencia Escolar participa en una reunión en una fecha próxima al evento aludido, en la que queda claro que la directora conocía la intervención de la demandante en el sentido de transmitirle a la apoderada que su hijo había sido objeto de un mal trato. Lo último quedó asentado también conforme la afirmación de la testigo de la demandada doña Silvia Pérez Bruce, cuando declara que informó a la directora de las gestiones de la madre del niño, ello más allá de la calificación que hace de los hechos. Esto último es relevante, pues independiente si efectivamente existió una agresión o un mal trato al niño de iniciales C.B., lo cierto es que ese hecho produjo cierta crispación y conmoción en el ambiente escolar, por lo que no fue indiferente para la Directora, desde que se trató de un asunto que estuvo lejos de ser abordado conforme los cánones acostumbrados, ya que en palabras de la testigo doña Sonia Calderón Ortega, en el establecimiento no hay grandes conflictos a nivel personal y que las situaciones que se producen dentro del aula las conversa el profesor con los apoderados, no los asistentes.

**DÉCIMO TERCERO:** Que, con todo, el *quid* del asunto estriba en el hecho que la demandante doña Ana Segura Morales estimó que el trato dispensado al niño C.B. no era el adecuado ni el idóneo atendida su condición de presentar trastorno del espectro autista, lo que, ante la actitud negadora de la directora, puso en conocimiento de su madre, quien había iniciado indagaciones relativas a los rasguños y moretones que presentaba su hijo. Este hecho es explicable, y mas aún, del todo destacable atendida la condición del pequeño niño involucrado, pues un infante que padece de trastorno del espectro autista posee ciertas características que impiden una comunicación fluida y asertiva con otros, incluso con sus padres, detentando los adultos que están a su cuidado una especial posición de garantes en su cuidado y protección, que exageradamente o no doña Ana Segura Morales entendió infringida. Esto condujo a la demandante -luego de ponderar los pros y contras que generaría su intervención- a adoptar la única actitud esperable, que no era otra que poner en conocimiento de la madre del niño la eventual agresión sufrida por éste, considerando que la demandante también estaba a su cuidado, dado su rol de asistente de aula. Esto ciertamente crispó el ambiente interpersonal en el establecimiento y lo conmocionó, pues incluso hubo apoderadas como la testigo Silva Bruce que calificaron el hecho de “cahuín”, otros estimaron que la conducta de la actora exalimitaba los contornos de sus funciones, por haber trasmitido un acontecimiento, que, de existir, solo debía ser tratado por los profesores y no por los asistentes. Empero, el meollo del asunto es si es reprochable que el único adulto que presencié un hecho de trascendencia que afectaba a un pequeño niño con dificultades cognitivas, sensoriales o de comunicación, transmitiera el asunto a su madre, ya que quien eventualmente ocasionó la afectación,





era la profesora del pupilo y además directora y dueña del establecimiento educacional. A esta pregunta, la respuesta claramente es negativa: ningún reproche puede formularse a doña Ana Segura Morales por haber informado a doña Madeleine Cerda Ramírez que su hijo había sufrido una agresión o un mal trato. Y más allá de si el hecho es efectivo o no, cuestión que no puede ser abordado en esta sede, lo cierto es que la ocurrencia del mismo está revestida de total plausibilidad desde que a lo menos hay testimonios que indican que los rasguños del niño en su cuello lo fueron producto del cierre que tenía su polerón en esa zona, el que habría sido tirado por su profesora mientras C.B. tuvo un episodio de descompensación.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, lo ocurrido con posterioridad al hecho de relevancia aludido en los motivos que preceden a éste y que produjeron conmoción al interior del establecimiento de educación especial, solo pueden reafirmar que la empleadora ejerció una especie de castigo o represalia en contra de la demandante doña Ana Segura Morales, pues en palabras de la testigo Madeleine Cerda Ramírez, la actora tuvo un inmediato trato de hostigamiento por asignársele más funciones de las acostumbradas y en jornadas más extendidas, y aún cuando se trate de un hecho afirmado por una testigo que declaró por lo que la propia demandante le dijo y considerando la defensa que sobre el punto hizo la demandada, al señalar que mal puede haber este hostigamiento si luego del episodio que causó la conmoción solo transcurrieron unos pocos días hasta que la demandante dejó de asistir al establecimiento, lo cierto es que este hecho fue formalizado por la demandante ante el fiscalizador laboral antes del cese del vínculo, conforme figura en constancia de fecha 12 de agosto de 2019, en la que estampó que la dueña del colegio -luego de una acusación que realizó por maltratar a un niño- la sobrecargó de trabajo, dejándola sola en el aula y patio con niños con autismo. Lo que ya le otorga una seria plausibilidad a su afirmación. A su vez, si el día viernes 16 de agosto de 2019, fecha imputada como del inicio de las inasistencias, la demandante simplemente dejó de concurrir a sus labores como lo afirma la demandada, tampoco parece razonable desde que ya el día lunes 19, es decir, el primer día hábil siguiente, concurre a la inspección del trabajo a estampar un reclamo por un despido verbal que tuvo lugar el día 16 de agosto, cuyo comparendo se celebró el día 4 de septiembre. Por lo tanto, no resulta creíble el despido disciplinario por ausencias injustificadas imputadas a la actora desde el 16 de agosto luego de todo ese tiempo, pues la demandada recién el día 13 de septiembre formaliza el cese del vínculo. Esto es central para zanjar la disputa que se ventila, pues no parece razonable que simplemente la demandante dejara de asistir a sus labores a partir del 16 de agosto y hasta el 12 de septiembre de 2019 según se le imputó en la carta de despido, en circunstancias ya el 12 de agosto dejó una constancia por acoso laboral plenamente coherente con la acción que aquí ejerció, lo que reafirmó el cercano día 19 de ese mes al interponer formal reclamo que dio origen procedimiento 515/2019/6822 de la Inspección del Trabajo de Valparaíso, por lo que ningún valor tienen las 3 copias de comprobante de constancia laboral para empleador, realizados a través de internet, con fecha 21 y 27 de agosto y 10 de septiembre de 2019, aportados por la demandada ni la fotocopia de WhatsApp de conversación entre los días 19 y 21 de agosto de 2019, entre la representante de la demandada y doña Romina, trabajadora dependiente, por ser una comunicación que tuvo lugar con una persona que declaró como testigo que no fue confrontada con esa prueba.

Por su parte, la participación formal de la demandante en la denuncia que la madre del niño de iniciales C.B. estampó en la Superintendencia de Educación se encuentra acreditada con la



documental signada en el número 5 de la prueba respectiva de la actora, desde que ya el día 21 de agosto de 2019 le es requerida desde este organismo una versión de lo sucedido con el niño en la escuela Hironde, la que se produce el día 21 de agosto por la misma vía de comunicación electrónica.

**DÉCIMO QUINTO:** Que, para los efectos de precisar los alcances de la libertad de expresión, en tanto derecho planteado como vulnerado por la demandante doña Ana Segura Morales, puede tomarse a estos efectos una definición particularmente relevante al caso de autos que realiza la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-5/85, de 13 de noviembre de 1985.), que señala: "*(...) ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno*". Pues bien, se ha entendido que la libertad de expresión se manifiesta de dos maneras, por un lado la posibilidad de toda persona de expresar libremente sus pensamientos y por la otra la de las demás personas, que se relacionan con la ella, para recibir la información y el contenido del mensaje que transmite, de modo tal que cuando se impide la libre circulación de las ideas se afecta tanto a quien desea emitir una determinada información, como a aquellos que son destinatarios de la misma, independientemente de que estos expresen, deseen o incluso conozcan el contenido de la información que se pretende emitir, puesto que el objetivo del derecho que se analiza resguarda la posibilidad de emitir y recibir información, independientemente del contenido y grado de interés que genere la misma. En la especie, su preeminencia ha sido relevada en los motivos que preceden a éste desde que se trata de la actuación que ha tenido la actora comunicando a la madre de un niño de 6 años con trastorno del espectro autista que fue víctima de un maltrato, intervención que ha sido castigada con el mayor poder disciplinario que tiene el empleador, como es el despido. En efecto, la libertad de expresión se configura con la posibilidad de expresar lo que se quiera, sin ser censurado previamente ni recibir consecuencias antijurídicas por haber expresado una opinión o una información. Lo anterior es relevante por cuanto la demandada ha sustentado su defensa señalando que el derecho consagrado en el numeral 12 del artículo 19 de la Constitución Política no ha sido vulnerado desde que no se ha ejercido censura previa, por cuanto la expresión de la demandante no fue coartada previamente. Sobre el particular, conviene señalar que la norma que ampara el derecho denunciado como conculcado debe ser interpretada en términos amplios, comprensiva de cualquier acto que implique de alguna forma un castigo ejercido por el empleador por el ejercicio de este derecho, de forma que mediante un abordaje teleológico del derecho se pueda atribuir al mismo su finalidad ínsita, que no es otra que evitar que empleadores tomen revancha o amedrenten a los trabajadores que ejerzan un deber ético de informar actos que en opinión del trabajador son contrarios a derecho, como muy bien lo hizo doña Ana Segura Morales, tal como se ha dicho, más allá de si se configura una conducta penal o administrativamente reprochable, pues solo ella estaba en condiciones de aquilatar un hecho que le parecía reprochable y que involucraba a un pequeño niño con condiciones que le impedían una comunicación adecuada, lo que lo situaba en una especial situación de vulnerabilidad, por lo que la información que sobre esta eventual agresión se transmitiera a su madre era esencial para protección.



**DÉCIMO SEXTO:** Que, no puede pretender la empleadora mantener una cultura en la que cualquier hecho de significación vaya quedar en la esfera de lo interno, tal como fluye de la reunión con la encargada de Convivencia Escolar y de la declaración de doña Sonia Calderón Ortega, incluso ante un atentado a la integridad física de un niño pequeño al que debían cuidar y proteger, el que además presentaba condiciones que le impedían una comunicación fluida con otros. En efecto, la intervención de la actora doña Ana Segura Morales en tanto trabajadora resulta esencial para los fines del establecimiento y el ejercicio de esta libertad de expresión la constituyó en una ciudadana plena de derechos al interior de su lugar de trabajo, estándole vedado al empleador castigar o censurarla, en tanto persona libre y con total autonomía para ejercer los derechos que la Ley y la Constitución sólo le reconocen. La posibilidad de denunciar un hecho significativo, que en la especie involucraba a un niño vulnerable, es esencial para que una persona se constituya propiamente como un trabajador dotado de dignidad y derechos anteriores y superiores a su condición de subordinado dentro de una empresa. La represalia o censura que ejerza el empleador en el ejercicio que un trabajador hace del derecho a la libertad no puede gozar de impunidad por lo que el ordenamiento jurídico la castiga, tal como se hará en este caso al estimarse que ha sido tal el atentado ejercido por SERVICIOS EDUCACIONALES BERTA APABLAZA E.I.E. en contra de su ex trabajadora doña ANA KARINA SEGURA MORALES, que será condenada la empleadora a la máxima sanción que contempla el artículo 489 del Código del Trabajo. En efecto, el despido es el más perfecto y completo acto de reacción o agravio que en el ámbito de las relaciones de trabajo se puede ejercer en contra de quien hace uso de un derecho y para que el despido sea ajustado a derecho debe estar desprovisto de cualquier consideración especial, debe tratarse de un despido aséptico, máxime cuando es uno disciplinario, de tal manera que si el análisis de contexto permite tener por configurado este atentado, la reacción ejecutada por el establecimiento educacional deberá tenerse como relevante, injustificada y lesiva, desproporcionada incluso que provoca un perjuicio al trabajador, en lo laboral y patrimonial, el que debe ser reparado con la declaración de vulneración y la consecuente reparación pecuniaria por esta reacción patronal desmedida.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que, la segunda discusión de necesario abordaje, es aquella pretensión de la demandante de obtener el pago de las horas extraordinarias. Al efecto, ninguna actividad probatoria desplegó la actora para tener por acreditada esta petición, amén de que tampoco fue precisa y no delimitó adecuadamente los contornos de la misma, por lo que resulta en extremo débil esta pretensión, razón por la que deberá desestimarse sin disquisiciones especiales.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, tanto la data de la relación laboral como la remuneración percibida por la trabajadora son pacíficas, por lo que se tendrá por tal lo señalado por la demandante. Así, el vínculo contractual principió el día 13 de agosto de 2018 y la remuneración ascendía al momento del despido vulneratorio a la suma de \$375.000.

**DÉCIMO NOVENO:** Que se omitirá pronunciamiento respecto de la acción subsidiaria de despido indebido por ser incompatible con lo que viene resolviéndose a la luz de lo dispuesto en el artículo 170 N° 6 del Código de Procedimiento Civil, en relación al artículo 432 y 489 inciso final del Código del Trabajo.

**VIGÉSIMO:** Que los demás medios de prueba allegados al proceso por las partes, que no han sido expresamente referidos y demás alegaciones formuladas por ellas en nada alteran lo



concluido en los motivos precedentes. Especialmente ningún valor probatorio puede atribuírsele al documento aportado por la demandada que contiene transcripción de audio enviados a través de WhatsApp, entre doña Regina Elizabeth Wagner Covarrubias y la Sra. Madeleine con autorización notarial, por cuanto se trata de prueba que no puede incorporarse por esa vía, al privar a las partes del debido examen en audiencia, conforme al principio de inmediación.

En virtud de las consideraciones vertidas en los motivos respectivos y teniendo además presente lo dispuesto en el artículo 19 N° 12 de la Constitución Política de la República, artículos 1, 5, 7, 8, 160 a 168, 445, 453, 454, 456, 458, 459 y 485 y siguientes del Código del Trabajo y artículo 1.698 del Código Civil, SE DECLARA:

I.- SE ACOGE la demanda de tutela por vulneración del derecho a la libertad de expresión, declarándose que el despido de doña ANA KARINA SEGURA MORALES fue vulneratorio del derecho indicado y, en consecuencia, se condena a la demandada SERVICIOS EDUCACIONALES BERTA APABLAZA E.I.E. al pago de los siguientes montos:

- a) \$350.000.- por concepto de indemnización por años de servicios;
- b) \$280.000.- por concepto del aumento del 80% de la letra c) del artículo 168 del Código del Trabajo;
- c) \$350.000.- por concepto de la indemnización sustitutiva del aviso previo;
- d) \$3.850.000.- por concepto la indemnización prevista en el inciso tercero del artículo 489 del Código del Trabajo (11 remuneraciones);

Las sumas ordenadas se pagarán reajustadas y generarán, luego de actualizadas, los intereses que procedan conforme lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

III.- Que, la demandada SERVICIOS EDUCACIONALES BERTA APABLAZA E.I.E. deberá capacitar a todos sus trabajadores en las materias relacionadas con el derecho a la libertad de expresión tenido como lesionado respecto de un ex trabajador que actuó en protección de un niño especialmente vulnerable dado su padecimiento de trastorno del espectro autista, organizando al efecto una conferencia abierta a todo el personal de la entidad y a cargo de un abogado especialista en derechos fundamentales que acredite poseer el grado de magíster o doctor. Esta conferencia deberá tener una duración mínima de dos horas, la que deberá estar cumplida en el plazo de tres meses desde que la sentencia quede ejecutoriada, pudiendo realizarse por algún medio remoto.

IV.- Que se rechaza la demanda en lo relativo a la pretensión de pago de horas extraordinarias.

V.- Que se omite pronunciamiento de la acción subsidiaria de despido indebido, por ser incompatible.

VI.- Que, se condena en costas a la demandada, las que se aprecian prudencialmente en el 10% de las sumas ordenadas pagar, previa liquidación del crédito.

Ejecutoriada que sea la presente sentencia, remítase copia de ella a la Dirección del Trabajo, a través de su Dirección Regional.

Regístrese y notifíquese en virtud de lo dispuesto en el artículo 457 del Código del Trabajo, hágase devolución de los documentos acompañados por las partes ejecutoriada que se encuentre la presente sentencia y archívense los antecedentes en su oportunidad.

**RIT** : T-716-2019

**RUC** : 19-4-0230901-9



XPCMTJZBXR

Dictada por don **Javier Mora Méndez**, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Valparaíso.



XPCMTJZBXR

A contar del 06 de septiembre de 2020, 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>