

San Fernando, veintisiete de marzo de dos mil veintiuno.

VISTO:

LOS HECHOS:

LA DEMANDA:

PRIMERO: Comparece ante este tribunal don **Cosme Esteban Mellado Sills**, abogado, con domicilio en Curalí, número novecientos diez, oficina B, comuna de San Fernando, en representación judicial de doña **Melissa Michelle Gaete Cheuquelaf**, docente, domiciliada en Javiera Carrera Sur número cuatrocientos ocho, comuna de Chimbarongo; de doña **Karina Alicia Vergara Cornejo**, fonoaudióloga, domiciliada en Sector la Tuna, camino Las Canchillas número cero diecinueve, comuna de Placilla; de doña **Camila Andrea Meza Lorca**, docente, domiciliada en Población Manuel Rodríguez, Las Araucarias número cero uno, comuna de Chimbarongo; de doña **Estefania Andrea Lorca Vidal**, asistente de educación, domiciliada en Aníbal Pinto sin número, comuna de Chimbarongo; de doña **Catalina Andrea Cordova Donoso**, asistente de educación, domiciliada en Sector El Porvenir, Villa Nueva número cero cinco, comuna de Chimbarongo; y de doña **Catiushka Ines Osorio Diaz**, docente, domiciliada en Población Manuel Rodríguez, Las Araucarias número dos, comuna de Chimbarongo, quien en procedimiento de aplicación general interpone demanda de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido, y en subsidio de despido injustificado o improcedente, en ambos casos con cobro de indemnizaciones y prestaciones, en contra de **Koala Entidad Individual de Educación**, RUT 65.158.081-1, del giro de su denominación, representada por doña **Claudia del Carmen Valdés Lecaros**, de quien ignora profesión u oficio, ambas domiciliadas en Miraflores N° 1003, comuna de Chimbarongo, en conformidad a los siguientes fundamentos.

Sostiene que doña **Melissa Michelle Gaete Cheuquelaf**, comenzó a prestar servicios para la demandada, en calidad de docente, el 21 de agosto de 2018, en base a una remuneración mensual de \$633.732; doña **Karina Alicia Vergara Cornejo**, como Fonoaudióloga, el 1 de marzo de 2016, en base a una remuneración mensual de \$500.000; doña **Camila Andrea Meza Lorca**, como



docente, el 26 de febrero de 2016, en base a una remuneración mensual de \$633.732; doña **Estefanía Andrea Lorca Vidal**, como Asistente de Educación, el 25 de julio de 2018, a cambio de una remuneración de \$320.500; doña **Catalina Belén Córdova Donoso**, como Asistente de Educación, el 9 de marzo de 2020, a cambio de una remuneración de \$320.500; y doña **Catiushka Inés Osorio Díaz**, como Docente, el 17 de junio de 2019, a cambio de una remuneración de \$633.732.

Agrega que todas las demandantes percibían, además, un Bono Proporcional Mensual BMP 80% variable, según recursos de Leyes 19.410, 19.933, BRP por título y mención de Leyes 19.728 y 20.158, y Bono de Excelencia Académica según la Ley 19.410; y Bono SAE 2' % variable.

Señala que en el transcurso del año 2020, la demandada ha cometido una serie de irregularidades que han afectado a sus representadas, según el siguiente detalle:

En el plano remuneratorio:

1. No pago de Ley 19.933 y 19.410 declaradas en liquidaciones a docentes.
2. Baja del sueldo sin aviso formal ni carta, por parte del contador del establecimiento.
3. No pago de BRP -Bono de reconocimiento profesional a docentes con permiso-. Actualmente, presentaron su registro a comienzos de año y aun así la empleadora se niega a pagarlo.
4. Les bajó el sueldo a las asistentes de la educación, asimismo se les quitó el “Bono asistente de la educación”, sin aviso formal.
5. Baja considerablemente el sueldo de fonoaudióloga, sin aviso formal.
6. La directora asegura que no existen los días administrativos en la Escuela de Lenguaje, y cada vez que se solicita permiso por trámites personales los descuenta del sueldo.
7. En el establecimiento no se respetaba las horas no lectivas para las docentes según Decreto.
8. Trabajo de horas extra sin remuneración ni compensación de horas, respecto de actividades extra programáticas, tales como: Licenciaturas,



Ceremonia de la Luz, actos de Navidad, Día del Padre, Día de la Madre, semana de aniversario, carros alegóricos: Los cuales para la confección y elaboración de adornos y regalos mayoritariamente debe ser financiado por profesoras y asistentes de la educación.

9. Material didáctico lúdico y tareas enviadas al hogar debe ser financiado por recursos de cada educadora, lo que incluye resmas de hojas, tinta, impresora.
10. Mantenimiento del aseo del colegio debe ser financiado por profesoras, como por ejemplo, útiles de aseo para el piso, aerosoles, bolsas de basura, escobas y traperos.
11. Despidos masivos profesoras y asistentes de la educación por “Por necesidades de la Empresa” (en escrito), y por ausencia de niños en colegio (en grabación).

Respecto a la gestión de la escuela, sostiene que:

1. La empleadora no entrega insumos de seguridad sanitaria para proteger a las demandantes del COVID – 19 en lugar de trabajo, tales como alcohol gel, guantes, mascarillas, cloro; protección para interactuar con apoderadas, a la hora de entregar tareas, canastas Junaeb, entre otros.
2. Niega las vacaciones de invierno anunciada por el MINEDUC en el mes de abril de 2020, justificando que para las demandantes no existía.
3. Durante el verano pasado, a las asistentes de la educación se les negó sus vacaciones correspondientes.
4. Los furgones escolares se encuentran en mal estado, ya que no cuentan con cinturón de seguridad para niños, y cuando debían subirlos para dejarlos en sus domicilios, y les exigía sobre cargar el espacio para que cupieran; también, se hizo uso constante de vehículos particulares para trasladar niños por exigencia de la directora, lo que redundó en que apoderadas han retirado a sus hijos debido a la precariedad y la poca seguridad.
5. Exige a educadoras a repartir tareas en vehículos particulares, lo que casi provoca un accidente a una de las educadoras.



6. Entrega responsabilidad de cursos a fonoaudióloga.
7. En la Escuela de Lenguaje se permite la Jornada Completa de niños de 3 a 5 años los cuales deben estar todo el día con la misma profesora -respecto a esto último, no se ofrece ayuda extra como más personal o un lugar adecuado para que lo niños duerman cuando están muy cansados-; se habilita una colchoneta en una esquina de la sala para que descansen mientras la profesora continúa con sus clases y, además, cada aula está al máximo de su capacidad mayoritariamente.
8. Posible malversación de fondos del estado para financiar construcción de casas, justifica gastos del colegio con boletas que entregan de materiales que han comprado con recursos propios, y mayoritariamente se niega a la devolución del dinero acordado.
9. Cuando se fiscaliza el establecimiento o informan sobre demandas hacia la directora, niega la entrada o exige esconder personas para que no sean entrevistadas, como asimismo, a niños para que no sea visible la cantidad excesiva de ellos por sala.

Respecto al hostigamiento laboral, afirma que la demandada ha incurrido en amenazas, desafíos con la Inspección del Trabajo, daño psicológico, solicita informes, trabajos manuales, de un día para otro presionando para que estén listos lo antes posible, exige realizar turnos afuera de las salas de clases -en pasillo-, sin calefacción para “vigilar que venga cualquier persona, aunque el colegio disponga de timbre para ello, y exige enviar ubicación por WhatsApp en tiempo real para notificar la llegada al trabajo cada mañana a su número personal.

Indica que efectuada denuncia ante Inspección Provincial del Trabajo de Colchagua, con fecha 7 de julio de 2020, se verificó el no pago de la remuneración integra, por no pago de bonos de Ley 19.933 y 19.410 en los meses de marzo, abril, mayo y junio de 2020; no pago de bonos de reconocimiento profesional (BRP), y rebaja de sueldo sin aviso ni permiso previo, como asimismo, el incumplimiento del artículo 184 del Código del Trabajo por no proporcionar elementos de protección personal con motivo de los riesgos derivados del COVID-



19, especialmente los elementos de protección personal, libre de todo costo, motivo por el cual, fue multada.

Expone que luego de dicha fiscalización laboral y multas, la empleadora ha procedido a darles aviso de término de nuestros contratos de trabajo por la causal del artículo 161, del Código del Trabajo, esto es, “Necesidades de la Empresa”, con fecha 31 de julio de 2020, señalando que: “Los hechos en que se funda la causal invocada consisten en la racionalización del trabajo debido a la contingencia nacional.”

En este contexto, afirma que de los hechos antes descritos, se desprende la vulneración del artículo 19 en sus numerales 1 –integridad física y síquica-, 9 –protección de la salud-, y 16 –libertad de trabajo-, todos de la Constitución Política de la Republica, por cuanto se puso en riesgo la salud de sus representadas y la de sus familias, debido a la negligencia en el manejo de la seguridad y salud laboral, y posteriormente a desvincularlas laboralmente, amparándose en una figura legal como lo es la necesidad de empresa.

De esta forma, alega que la demandada vulneró todos los preceptos constitucionales antes mencionados en vista de que, puso en riesgo su integridad física y la de su familia, ya que nunca le notificó del resultado de ninguno de los exámenes médicos, lo cual pudo llevarlas a complicaciones severas de salud.

Aunado a lo anterior, dice que el artículo 2 del Código de Trabajo establece: "Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación... Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en (...) enfermedad o discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de tratos en el empleo y la ocupación (...)", lo que en este caso se traduce en que la empleadora actúa de forma discriminatoria al despedir a sus mandantes.

Por todo lo anterior, y previas citas legales pertinentes, solicita que se declare haber sido objeto de vulneración de los derechos fundamentales que se protegen con la acción de tutela laboral en relación al artículo 19 numerales 1º, 9º y 16º de la Constitución Política de la Republica y del artículo 485 inciso 3º del Código del Trabajo, que se declare que su despido ha sido injustificado, indebido e



improcedente, y que en razón de lo anterior, se condene a la demandada al pago de las siguientes partidas:

1. Al máximo de la sanción legal que establece el artículo 489 inciso 3° del Código del Trabajo, esto es, a once remuneraciones mensuales, para cada una de las demandantes.
2. Al pago de los Bonos Proporcionales Mensuales BMP 80% variables, según recursos de Leyes 19.410, 19.933, BRP por título y mención de Leyes 19.728 y 20.158; Bono de Excelencia Académica según la Ley 19.410; y Bono SAE 2' % variable, no pagadas a cada una de las demandantes durante la vigencia de la relación laboral y hasta la fecha de convalidación.
3. Que se le condene al pago de las remuneraciones del sueldo base adeudadas a cada una de la demandantes durante de la vigencia de la relación laboral y hasta la fecha de convalidación.
4. De la indemnización sustitutiva de aviso previo.
5. De la indemnización del artículo 87 del Estatuto Docente, para cada una de las demandantes.
6. Del feriado proporcional para cada una de las demandantes, durante la vigencia de la relación laboral.
7. De las cotizaciones correspondientes a seguridad social, seguro de cesantía y salud no pagadas a cada una de las demandantes durante la vigencia de la relación laboral y hasta la fecha de convalidación, según liquidación que practique el tribunal.
8. De la indemnización por años de servicio que el tribunal determine, para cada una de las demandantes.
9. Del recargo del cincuenta por ciento de las indemnizaciones por años de servicio.
10. Las que deriven de la aplicación de los incisos 5° y 7° del artículo 162° del Código del Trabajo, denominada "Ley Bustos", según liquidación a practicar.



11. En el caso de doña **Karina Alicia Vergara Cornejo**, se pague el recargo el recargo del 50% de las indemnizaciones por años de servicio ascendentes a 1.000.000 pesos.

12. Todo lo anterior junto con los reajustes e intereses legales que corresponda, más las costas de la causa.

En subsidio, como ya se mencionó, por los mismos fundamentos antes dichos, interpone demanda de despido injustificado, la nulidad del despido y el cobro de prestaciones e indemnizaciones laborales, y solicita se declare improcedente la aplicación de la causal prevista en inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa, y en consecuencia se condene a la demandada a pagar:

1. Los Bonos Proporcionales Mensuales BMP 80% variables, según recursos de Leyes 19.410, 19.933, BRP por título y mención de Leyes 19.728 y 20.158; Bono de Excelencia Académica según la Ley 19.410; y Bono SAE 2% variable, no pagadas a cada una de las demandantes durante la vigencia de la relación laboral y hasta la fecha de convalidación.
2. Las remuneraciones del sueldo base adeudadas a cada una de la demandantes durante de la vigencia de la relación laboral y hasta la fecha de convalidación.
3. Indemnización sustitutiva de aviso previo.
4. La indemnización del artículo 87 del Estatuto Docente, para cada una de las demandantes.
5. Feriado proporcional para cada una de las demandantes, durante la vigencia de la relación laboral.
6. Cotizaciones correspondientes a seguridad social, seguro de cesantía y salud no pagadas a cada una de las demandantes durante la vigencia de la relación laboral y hasta la fecha de convalidación, según liquidación que practique el tribunal.
7. Indemnización por años de servicio que el tribunal determine, para cada una de las demandantes.



8. Recargo del cincuenta por ciento de las indemnizaciones por años de servicio.
9. En el caso de doña KARINA ALICIA VERGARA CORNEJO, se pague el recargo el recargo del 50% de las indemnizaciones por años de servicio ascendentes a 1.000.000 pesos.
10. Las que deriven de la aplicación de los incisos 5° y 7° del artículo 162° del Código del Trabajo, denominada "Ley Bustos", según liquidación a practicar.
11. Todo lo anterior junto con los reajustes e intereses legales que corresponda, más las costas de la causa.

AUDIENCIA PREPARATORIA:

SEGUNDO: Con fecha 11 de febrero de 2021, se desarrolla audiencia preparatoria, con la sola asistencia de la parte demandante, y en la que además se tiene por evacuado el trámite de la contestación en rebeldía de la demandada.

Acto seguido, y atendido la no comparecencia de la demandada, se tiene por frustrado el llamado a conciliación.

Luego, se fijan como hechos a probar, los siguientes:

Respecto de la acción de tutela de derechos fundamentales:

1. Efectividad de que la demandada ha incurrido en conductas atentatorias de los derechos consagrados en el artículo 19, N° 1, 9 y 16 de la Constitución Política de la República y artículo 485 inciso 3 del Código del Trabajo. Hechos y circunstancias.
2. Efectividad de adeudar la demandada las indemnizaciones, recargos y prestaciones reclamadas en la demanda.

Respecto de la acción de despido improcedente.

1. Efectividad de que las demandantes fueron despedidas de manera injustificada. Hechos y circunstancias.
2. Efectividad de que la demanda cumplió con las formalidades legales al momento de despedir a las demandantes.
3. Efectividad que la demandada adeuda a las demandantes, las indemnizaciones, recargos y prestaciones reclamadas en la demanda.



Posteriormente, solo las demandantes ofrecen los medios de prueba de que se valdrían en audiencia de juicio.

AUDIENCIA DE JUICIO:

TERCERO: Con fecha 16 de marzo de 2021, se desarrolla audiencia de juicio, con la comparecencia de ambas partes, instancia en donde solo la demandante incorpora medios de prueba para acreditar sus alegaciones:

Documental:

General:

Informe de Fiscalización de la Inspección Provincial del Trabajo Colchagua, de fecha 7 de julio de 2020.

Respecto de doña Melissa Michelle Gaete Cheuquelaf:

1. Reclamo y Actas de Comparendo de la Inspección Provincial del Trabajo San Fernando, Colchagua de fecha 12 de agosto de 2020.
2. Contratos de trabajo años 2018, 2019 y 2020.
3. Liquidaciones de sueldo, meses de marzo, abril, mayo, junio y julio 2020.
4. Certificado de Atención Psicológica, de fecha 24 de septiembre de 2020.
5. Constancias de Asistencia de los días 15, 20, 21, 22, 23 y 24 de julio de 2020.
6. Licencia médica N° 3 042314514-5, desde el 24 al 27 de julio de 2020.
7. Comprobante licencia médica por 30 días desde 10 de agosto de 2020 al 09 de septiembre de 2020.
8. Declaración Jurada de tramitación de licencia médica en inspección del Trabajo San Fernando.
9. Registro de asistencia mes de abril de 2020, mayo de 2020, junio de 2020 y julio de 2020.
10. Certificado de Cotizaciones AFP PROVIDA de fecha 01 de Julio de 2020.

Respecto de doña Karina Alicia Vergara Cornejo:

1. Contrato de Trabajo, de fecha 1 de marzo del año 2019.
2. Carta de Autodespido, de fecha 4 de agosto de 2020.
3. Comprobante carta autodespido, de fecha 4 de agosto de 2020.
4. Acta comparendo Inspección del Trabajo, de fecha 14 de agosto de 2020.



5. Liquidaciones de sueldo desde enero a julio de 2019, y de septiembre a octubre de 2019.

Respecto de doña Camila Andrea Meza Lorca:

1. Contrato de trabajo, de fecha 2 de marzo de 2020.
2. Carta de aviso termino de contrato, de fecha 10 de junio del 2020.
3. Liquidaciones de sueldo marzo, abril y mayo de 2020.
4. Certificado de Cotizaciones de AFP MODELO, de fecha 20 de octubre de 2020.
5. Acta comparendo inspección del trabajo de San Fernando, de fecha 12 de agosto de 2020.

Respecto de doña Estefanía Andrea Lorca Vidal:

1. Contrato de trabajo de fecha, 2 de marzo de 2020.
2. Declaración Jurada, de fecha 3 de julio de 2020 ante Inspección del Trabajo San Fernando.
3. Certificación de Cotizaciones, de fecha 20 de octubre de 2020 AFP Plan Vital.
4. Liquidación de sueldos meses enero, febrero, marzo, abril y mayo de 2020.
5. Propuesta de finiquito de 31 de julio de 2020.
6. Acta comparendo inspección del trabajo de San Fernando, de fecha 12 de agosto de 2020.

Respecto de doña Catalina Belen Córdova Donoso:

1. Contrato de trabajo, de fecha 9 de marzo de 2020.
2. Declaración Jurada, de fecha 3 de julio de 2020 ante Inspección del Trabajo de San Fernando.
3. Certificado de Cotizaciones, de fecha 8 de febrero de 2021, de AFP UNO.
4. Liquidaciones de sueldo meses de marzo, abril, mayo y junio de 2020.
5. Liquidación de sueldo del mes de julio de 2020, y propuesta de finiquito de fecha 31 de julio de 2020.
6. Carta de término de trabajo, de fecha 2 de junio de 2020.
7. Acta de comparendo de conciliación ante Inspección del Trabajo de San Fernando, de fecha 4 de agosto de 2020.



Respecto de doña Catiushka Inés Osorio Díaz:

1. Contrato de trabajo, de fecha 2 de marzo de 2020.
2. Carta de aviso de término de contrato, de fecha 2 de junio de 2020.
3. Carta de aviso de término de contrato, de fecha 8 de agosto de 2020.
4. Declaración Jurada de Licencia Médica, de fecha 3 de julio de 2020 ante la Inspección del Trabajo de San Fernando.
5. Copia de Licencia médica, de fecha 1 de agosto de 2020.
6. Comprobante de licencia médica, de fecha 3 de agosto de 2020.
7. Liquidaciones de sueldo de los meses de marzo, abril, mayo y junio de 2020.
8. Certificado de cotizaciones de AFP HABITAT, de fecha 22 de octubre de 2020.
9. Acta de comparendo inspección del trabajo de San Fernando, fecha 13 de agosto de 2020.

Absolución de posiciones:

Comparece doña **Claudia Del Carmen Valdés Lecaros**, cédula nacional de identidad N° 12.111.763-0, en representación de la demandada, quien luego de ser juramentada en forma legal, presta declaración según consta en registro de audio del tribunal.

Testimonial:

Comparece doña **Paola Andrea Gómez Duran**, cédula nacional de identidad N° 15.527.879-K, y doña **Valeria Margarita Arteta Salinas**, cédula nacional de identidad N°15.121.346-4, quienes legalmente juramentadas, prestan declaración según consta en registro de audio del tribunal.

Exhibición de documentos:

Las demandantes solicitan la exhibición de los contratos de trabajo celebrados entre las partes, de los años 2016, 2017, 2018 y 2020.

La demanda en audiencia de juicio señala que no cuenta con tales documentos, por lo que la parte demandante solicita la aplicación del apercibimiento contenido en el artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo.



Finalmente, ambas partes hacen uso de su derecho a realizar observaciones a la prueba y sus conclusiones.

CONSIDERACIONES:

EN CUANTO A LA ACCIÓN DE TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES:

CUARTO: En lo que respecta al primer punto de prueba, cabe señalar que el legislador a partir del artículo 485 del Código del Trabajo, establece una vía procesal inédita en nuestro derecho: El procedimiento de tutela laboral.

A través de éste, las trabajadoras pueden solicitar el amparo de los derechos fundamentales de que son titulares, como por ejemplo a la vida e integridad física y síquica, cuando dentro del marco del cumplimiento del contrato de trabajo, han sido vulnerados por el empleador.

En este sentido, la ley se encarga de regular los atentados proscritos a través de dos acciones, una prevista en el artículo 485, y otra en el artículo 489, ambos del Código del Trabajo. La primera de ellas se refiere a los ataques que se producen durante la vigencia de la relación laboral, mientras que la segunda otorga resguardo frente a infracciones cometidas con ocasión del despido.

En este último caso, la afectación, según la doctrina, tiene lugar ya sea en razón del propio acto extintivo, sea porque esa afectación se produce en la ejecución del despido¹. Se trata de dos hipótesis diferentes. En la primera lo que se ataca es el acto a través del cual el empleador manifiesta su intención de poner término al contrato de trabajo, normalmente la carta de aviso respectiva. En la segunda, lo que se reprocha no es el aviso referido, sino que la conducta previa, coetánea, o posterior a ella en que incurre el empleador, y que se traduce en la contravención de los derechos fundamentales de las trabajadoras. Es en esta última hipótesis en la que dicen situarse las demandantes, quienes sustentan su acción, en términos generales, en el incumplimiento del deber de seguridad previsto en el artículo 184 del Código del Trabajo, y en los actos de hostigamiento laboral, todo según el detalle contenido en lo expositivo de esta sentencia.

¹ Ugarte Cataldo, José Luis, *Derechos Fundamentales, Tutela y Trabajo*, Santiago, Thomson Reuters, 2018, p. 86.



Por lo tanto, el requisito básico que debe concurrir para el éxito de la acción en análisis, es el despido, es decir, la decisión unilateral del empleador de extinguir la relación laboral.

QUINTO: Dicho lo anterior, es necesario precisar las distintas situaciones en las que se encuentra cada una de las demandantes, pues no todas se sitúan en la misma posición frente a la empleadora.

En este sentido, de acuerdo a la documental incorporada por la misma parte demandante, se advierte que doña **Karina Alicia Vergara Cornejo**, no fue despedida, sino que fue ésta quien decidió poner término al contrato de trabajo mediante carta de despido indirecto, de fecha 4 de agosto de 2020, remitida a su empleadora por incumplimiento grave de las obligaciones que emanan del contrato. Es decir, nos encontramos en presencia de una situación diversa a la prevista en la norma ya descrita, pues en este caso se trata de una conducta unilateral de la demandante la que dio por concluido el contrato de trabajo, no la de la empleadora.

En el caso de doña **Catalina Andrea Córdova Donoso**, el motivo del término de la relación laboral no es necesidades de la empresa, sino que el vencimiento del plazo convenido en el contrato, según se advierte de carta de aviso de término del mismo de fecha 2 de junio de 2020, incorporada por la misma parte demandante. En otras palabras, en cuanto a esta trabajadora tampoco concurre la exigencia básica de este tipo de acción, cual es el despido, pues a su respecto concurre una causal de término de la relación laboral consensuada con la empleadora, cual es, el vencimiento del plazo convenido, y de manera alguna corresponde a la voluntad unilateral de la demandada.

Asimismo, la parte demandante no incorporó en juicio ningún medio de prueba que acredite que doña **Melissa Michelle Gaete Cheuquelaf** y doña **Estefanía Andrea Lorca Vidal**, fueron despedidas por la causal que se señala en la demanda. En el caso de esta última trabajadora, si bien es cierto que se incorpora un proyecto de finiquito donde se indica que el contrato de trabajo terminará por la causal de necesidades de la empresa, cabe mencionar que lo que el legislador autoriza al tribunal es analizar los hechos descritos en las



comunicaciones a que se refiere el artículo 162 del mismo cuerpo de normas, esto es, la carta de aviso de término, y no a otro documento. Ello es así, pues es ésta misiva la que debe cumplir con los requisitos formales que exige la ley para estos efectos, y sobre ellos el juzgador debe pronunciarse.

Solamente en el caso de doña **Catiushka Inés Osorio Díaz** y de doña **Camila Andrea Meza Lorza**, las demandantes incorporan una carta de aviso de despido de fecha 8 y 10 de junio de 2020, respectivamente, donde la empleadora decide despedir a la trabajadoras por la causal de necesidades de la empresa.

En consecuencia, el análisis de los hechos que se reprochan a la demandada, en cuanto a la acción de tutela de derechos fundamentales, solo puede ser efectuado en relación a éstas últimas trabajadoras, pues como ya se dijo, respecto de las demás no concurre el presupuesto básico de la demanda de tutela de derechos invocada, cual es, el despido, pues acerca de ellas éste no se acreditó.

SEXTO: Aclarado lo anterior, cabe señalar que el Informe de Fiscalización de la Inspección Provincial del Trabajo Colchagua, de fecha 7 de julio de 2020, en lo que importa en este aspecto, da cuenta del incumplimiento de la obligación de seguridad que pesa sobre la empleadora, pues no entregó a la demandantes un procedimiento en el que se instruyan los actos de seguridad en relación al COVID-19, no les entregó los elementos de protección personal, no informó sobre los riesgos que entraña trabajar dentro del contexto de la actual pandemia, como tampoco estableció turnos de trabajo.

Dichas conclusiones, no fueron desvirtuadas por prueba en contrario de la demandada, pues ésta no ofreció prueba alguna en el proceso.

De esta forma, el tribunal entiende que la empleadora incurrió en una omisión de aquellas denominadas fuertes o propias. Esto es, aquellos casos en que la conducta omisiva es colocada como un supuesto de incumplimiento de un deber atribuido por una previsión normativa expresa, ya sea que se trate, como en el derecho chileno, de un deber general, como ocurre con el deber de protección en relación con el derecho de la integridad física y síquica, o que se trate de un



deber específico, como el de información sindical, en el caso de la libertad de información de los trabajadores².

En consecuencia, el tribunal considera que la empleadora ha limitado el pleno ejercicio del derecho a la integridad física, el que implica la preservación y cuidado de todas y cada una de las partes del cuerpo, lo que conlleva el estado de salud de las personas³. Ello es así, porque ha sido la empresa la que ha puesto a las demandantes en una posición de peligro, al imponerles la obligación de prestar servicios en condiciones de seguridad inexistentes, atendido el estado de catástrofe sanitario actualmente vigente.

SÉPTIMO: Sin perjuicio de lo anterior, es necesario hacer presente que junto con solicitar que se declare la existencia de vulneración de derechos fundamentales, las demandantes solicitan de forma conjunta que se declare que el despido es injustificado, indebido e improcedente, como además el pago de diversas partidas.

En este escenario, resulta útil recordar a las demandantes que de acuerdo a lo prescrito en el inciso séptimo del artículo 489 del Código del Trabajo, la acción de despido, cualquiera que sea, solo puede interponerse de forma subsidiaria a la de tutela de derechos fundamentales, por lo que resulta improcedente analizar aquella en esta etapa.

A su vez, resulta preciso dejar asentado que en todas las partidas que las demandantes reclaman, solo se hace referencia al concepto que se estima adeudado, como diferencias de pagos de remuneraciones, indemnizaciones, recargos, entre otros, peticiones todas que adolecen de la más mínima especificación en cuanto a la suma de dinero específica que se exige a la demandada. Esto se traduce en que éstas solicitudes carecen de un objeto preciso sobre el cual el tribunal debe pronunciarse, tomando en consideración las alegaciones que las demandantes efectúan en dichos aspectos, y la prueba que para acreditarlas hubieren incorporado.

² Ugarte Cataldo, José Luis, *Derechos Fundamentales, Tutela y Trabajo*, Thomson Reuters, Santiago, 2018, p. 58.

³ Guzmán, J.M, citado por Ugarte Cataldo, en ob. Cit., en nota anterior, p. 122.



En consecuencia, el tribunal negará lugar a todas ellas, puesto que de lo contrario la sentencia incurrirá en un vicio procesal, al otorgar más allá de lo solicitado por las demandantes.

Además, sobre el tribunal no reposa la obligación de corregir las deficiencias recién anotadas –entre otras incongruencias advertidas en el curso del juicio, como la errada mención a la causal de término de contrato-, las que se reproducen al momento de interponer la acción subsidiaria de despido, pues ello involucraría una actuación de oficio que le está vedada, al intervenir en las peticiones concretas que se formulan ante el mismo órgano jurisdiccional.

La única excepción que se formula en este aspecto, dice relación con la situación de doña **Karina Alicia Vergara Cornejo**, en cuyo beneficio se solicita el pago de un millón de pesos por concepto de recargo de la indemnización por años de servicio, sin embargo, como ya se dijo, ésta demandante no fue despedida, sino que fue ella quien decidió auto despedirse, y al no haber sido invocada en este juicio la acción respectiva, el tribunal carece de facultades para pronunciarse acerca del recargo que ella reclama.

Por lo tanto, esta acción será acogida en los términos que se indicarán en lo resolutivo de este fallo.

EN CUANTO A LA ACCIÓN DE DESPIDO IMPROCEDENTE:

OCTAVO: En relación al resto de las trabajadoras, esto es, doña Melissa Michelle Gaete Cheuquelaf y doña Estefanía Andrea Lorca Vidal, Catalina Andrea Córdova Donoso, y como ya se dijo, en atención que a su respecto no se incorporó ningún medio de prueba que acredite que éstas fueron despedidas, la acción en comento será rechazada en su totalidad.

NOVENO: El resto de la prueba rendida, y también analizada en conformidad a las reglas de la sana crítica, en nada altera o hasta ahora razonado, ni lo que a continuación se resolverá.

Por estas consideraciones, y visto lo dispuesto en los artículos 161, 162, 168, 184, 453, 454, 489, 495, todos del Código del Trabajo, y demás normas aplicables, se **RESUELVE:**



- I. Que se acoge la demanda de tutela de derechos fundamentales, solo en cuanto se declara que la demandada **Koala Entidad Individual de Educación**, representada por doña **Claudia Del Carmen Valdés Lecaros**, atentó en contra del derecho a la integridad física, previsto en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, de doña **Catiushka Inés Osorio Díaz**, y de **doña Camila Andrea Meza Lorza**, todas ya **individualizadas**.
- II. Que en conformidad a lo dispuesto en el artículo 495 N° 3 del Código del Trabajo, como medida correctiva la demandada deberá informar a todas sus actuales dependientes un procedimiento de trabajo seguro, como asimismo entregar los elementos de protección personal adecuados, en relación a la pandemia provocada por el COVID-19, dentro de tercero día hábil, desde que esta sentencia se encuentre ejecutoriada. Oficiése a la Inspección Provincial del Trabajo de Colchagua, para la fiscalización de la presente medida, la cual deberá ser cumplida bajo apercibimiento de lo dispuesto en el artículo 492 del Código del Trabajo.
- III. Que se rechaza en todas sus partes, la acción subsidiaria de despido improcedente.
- IV. Que no se condena en costas a la demandada, por no resultar totalmente vencida.

Se ordena el registro de esta sentencia, su notificación por correo electrónico y el archivo de los antecedentes en su oportunidad.

RIT: T-17-2020.

Sentencia dictada por Felipe Eduardo Cabrera Celsi, juez titular del Primer Juzgado de Letras de San Fernando.

