

Ingresado a mi despacho con esta fecha y atendido a que el(la) Magistrado(a) que redactó la sentencia, no se encuentra en funciones, se firma el presente fallo sólo para efectos informáticos, por el Juez Presidente (s) de este Tribunal..

Rit : T - 671 - 2020
Ruc : 20- 4-0263598-4
Procedimiento : Ordinario
Materia : Tutela de derechos fundamentales
Demandante : ANGELA FABIOLA GUZMAN MICHELLOD
Demandado : UNIVERSIDAD SAN SEBASTIÁN

En Santiago, diecinueve de julio del año dos mil veintiuno.

VISTOS, OIDOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, en estos autos **Rit T - 641 - 2020**, comparece doña **ANGELA FABIOLA GUZMAN MICHELLOD**, Profesora de Educación Básica, cédula nacional de identidad N° 13.731.675 - 7, domiciliada para estos efectos en Huérfanos N° 669, oficina 505, Santiago Centro, e interpone denuncia por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, en acción de tutela, diferencia por indemnización por años de servicios, cobro por no pago de cotizaciones previsionales y pago de prestaciones laborales, en contra de **UNIVERSIDAD SAN SEBASTIÁN**, empresa del giro de su denominación, RUT N° 71.631.900-8, representada por Rodrigo Rojas Foncillas, cédula nacional de identidad N° 9.383.295-7, ambos domiciliados en Bellavista N°07, Recoleta.

Reseña que es Profesora de Educación Básica, mención Ciencias Sociales, Licenciada en Educación, Universidad Central, titulada con honores y distinción máxima como la Mejor alumna, por el mejor promedio de los 5 años de estudio de su generación. Además posee un Máster en Estrategias y Tecnologías para la Función Docente en la Sociedad Multicultural - Formación de Profesores, UNED España, como también un Máster en Tecnologías para la Educación y el Conocimiento, UNED España y un Postítulo de especialización en Liderazgo y Gestión Educacional, U Deusto, España; y afirma que es Experta Universitaria en Informática Educativa, UNED, España, con quince años de experiencia laboral, 5 años en sistema escolar y 10

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

en el sistema universitario, en los cuales ha realizado diversos cargos directivos, como Coordinadora de Innovación y TIC en PUC - Vicerrectoría Académica por 4 años, bajo proyecto MECESUP y como Directora del Departamento de Pedagogía en la Universidad San Sebastián 4 años, Gestión de Congresos Internacionales, Docencia en pregrado: 6 años y Docencia en postgrado: 7 años. En cuanto a su trayectoria académica, ha trabajado en la Pontificia Universidad Católica, en la Universidad Mayor, en Universidad del Desarrollo, en la Universidad Diego Portales, en la Universidad San Sebastián y en la Universidad Autónoma, se desempeñó como Diseñadora Instruccional por 9 años en proyectos MECESUP y Agencia de Calidad de Educación MINEDUC, expositora en congresos con paper de investigación en el área de práctica pedagógica, innovación y uso de TIC (tecnología) y, afirma que posee publicaciones en el área en diversas revistas nacionales e internacionales. Desde el año 2017, es la presidenta del Directorio de la Mesa TIC FID (Incorporación de tecnología en la Formación Inicial Docente), conformada por 13 universidades del país y patrocinado por el Centro de Innovación del MINEDUC.

Refiere que su historial académico y laboral, se tomó en cuenta por la demandada para incorporarla a la empresa, ingresando a prestar servicios el 01 de agosto de 2015 como Coordinadora de Práctica de la carrera de Pedagogía en Educación Básica, en la Facultad de Ciencias de la Educación, con una jornada de 18 horas semanales. El 1 de febrero de 2016, suscribió anexo de contrato indefinido y un aumento de horas de jornada laboral a 29 horas semanales. El 1 de octubre de 2016 suscribe anexo de contrato por el cual se le nombró Directora del Departamento de Pedagogía, con jornada completa semanal; y, refiere que su remuneración promedio mensual durante los últimos tres meses íntegramente trabajados, al momento de su despido asciende a la suma de \$ 2.466.702 y en caso alguno, la que indica la demandada en su carta de despido, por las razones que expondrá.



1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

Arguye que desde que ingresó a la empresa demandada, desempeñó sus labores con un alto nivel de excelencia, siendo su labor constantemente reconocida, siendo ascendida y se le otorgaron mayores responsabilidades. Así, en menos de un año pasó de realizar 19 horas a 45 horas semanales, cambiando su cargo inicial de Coordinadora de Practica durante el año 2016 a ser el de Directora del Departamento de Pedagogía, uno de los más altos cargos del área en que se desempeñaba. Afirma que existían a nivel nacional solo 4

Directores de Pedagogía, uno por cada sede, las siguientes personas:

Sede Santiago: Angela Guzmán; Sede Concepción: Roberto Reinoso, quien además ejercía como Director del Departamento de Matemática; Sede Valdivia: Lorena Liewald y Sede Puerto Montt: Cecilia González

Hasta antes del ingreso de Ana Luisa Duran, la línea jerárquica de cada sede fue: Decano, Vicedecano, Director de Pedagogía; El cargo de director de pedagogía, antes referido formaba parte integrante de la Decanatura, razón por la cual, los tres puestos indicados coordinaban su gestión para trabajar en conjunto, siendo siempre en mi cargo de Directora, la reemplazante del Decano en su ausencia.

Respecto al detalle de las labores de Directora del Departamento de Pedagogía, debía entre otras labores o funciones asociadas a su cargo, realizar lo siguiente:

1. Dirección del Plan Común de Pedagogía, lo que abarcaba las 8 carreras de la facultad en Santiago. Esto implicaba entre otras cosas la atención a estudiantes de toda la facultad, solución de problemas de los estudiantes, realizar inscripción de asignaturas cada semestre, responder a las solicitudes especiales de inscripción cada semestre, guiar el trabajo de los docentes del plan común EDUC, generar comunidades académicas con los docentes del plan común EDUC, generar acciones de solución de problema con los docentes, responder a demandas de los estudiantes, aprobación

de guías de trabajo y evaluaciones de los docentes antes de su aplicación, cierre de notas y generación de actas de las asignaturas plan común EDUC, solicitud de salas, revisión constante de asistencia estudiantes y docentes, cumplimiento de clases, entre otros.

2. Implementación de la Plataforma Classroom, que incluía la creación de tutorial para docentes y estudiantes, la capacitación de docentes plan común y facultad sobre su uso. Apoyo pedagógico de su implementación y seguimiento del trabajo.

3. Gestión de jornadas de actualización pedagógica para profesores de colegio, esto es, una semana se hacían capacitaciones a profesores de colegio por académicos de la facultad, lo que era organizado y coordinado por quien suscribe

4. Gestión de seminarios durante el año, gratuitos para docentes y estudiantes.

5. Participación activa en comités de autoevaluación de acreditación de carreras, lo que significaba por 6 a 7 meses participar en jornadas de trabajo, elaborando un criterio solicitado por la Comisión Nacional de Acreditación.

6. Trabajo directo con los coordinadores de práctica de cada carrera para definir colegios de práctica, líneas de trabajo a realizar, armado de encuestas comunes de facultad, implementación de proyectos de vinculación con el medio, entre otras cosas

7. Realización de informe diagnóstico para el rediseño de carreras, el cual participó hasta junio de 2019, fecha en la cual se me "elimino de esta participación".

8. Participación activa en admisión: durante el año asistiendo a ferias, charlas en colegios y otros, además de participación en stand en diciembre y enero en la Universidad, trabajando días de semana posterior a la jornada laboral y los fines de semana, donde la Facultad los envía.

9. Labores de Extensión: se le solicitaba asistir a congresos y es lo que realizó durante los años de trabajo, pero ya desde el 2018,



la comenzaron a invitar como expositora experta a varios congresos.

10. Labores de Prensa: Alta participación en prensa representando a la Facultad, el cual tenía como propósito apoyar admisión, hacer visible la facultad.

11. Labores de Representación de la facultad en la Mesa TIC FID, patrocinada por el Centro de Innovación del MINEDUC, lo cual además servía como elemento visualización de la Universidad.

Durante toda la vigencia de su relación, afirma que jamás tuvo algún problema con el empleador y por el contrario siempre se valoró su desempeño laboral en sus evaluaciones al interior de la empresa demandada, sin embargo, afirma que el ambiente laboral cambió radicalmente con la llegada de Ana Luz Durán Báez a la Facultad en agosto de 2018, quien ingresó como la Decana Interina de Facultad de Ciencias de la Educación de la Universidad San Sebastián. Afirma que su llegada implicó un cambio importante en los criterios de conducción de la Facultad y que desde un inicio la actitud de Ana Luz Duran hacia los integrantes femeninos dentro de la facultad, en especial respecto a quienes ostentaban cargos de jefatura, cualesquiera que éstas fueran, era con un marcado trato sesgado, absolutamente injustificados, más allá de lo que razonablemente podría esperarse de una entidad académica, que debiera promover en cada una de sus decisiones el principio fundamental de no discriminación basada en razón de "género".

Afirma que, a diferencia de todos los colegas masculinos, la Sra. Ana Luz Duran, pasó a cuestionar constantemente su labor sin fundamento, y aún más grave, tales cuestionamientos los realizaba en público, frente a otros directores de carrera, sin cumplir de modo alguno con protocolos mínimos de equidad en el trato de género, requeridos en el ámbito universitario, comportamiento que únicamente lo tenía con la compareciente, siendo la única mujer en tal nivel de cargo, no siendo aplicable dicho trato respecto de ninguno de los demás miembros directores masculinos. Ante la necesidad, debió aceptar este trato discriminatorio, aun cuando no

existiera a su respecto motivo alguno de reclamo, que le ilustrara suficientemente para enmendar el comportamiento que finalmente culminó con su despido discriminatorio.

Reseña que, habiendo siempre desarrollado sus labores de forma exitosa, al nivel que en todos los años anteriores únicamente recibió felicitaciones (de hombres y mujeres), de pronto el tratamiento cambió drásticamente. Y ello, una vez que se encontró al mando de la Sra. Ana Luz Duran, como representante de la empresa y pasó constantemente y sin excepción a cuestionar todo su accionar, y ello

únicamente respecto de la compareciente (en su calidad de mujer) y sin que al respecto existiera ningún derecho a réplica. La actitud de la Sra Ana Luz Duran durante la vigencia de su relación laboral, comenzó a demostrarse entre otras situaciones mediante actitudes como menoscabo en su autoridad o Jefatura como Directora del Departamento de Pedagogía, ya que afirma que desde el nombramiento de Ana Luz Duran, como decana de Facultad de Ciencias de la Educación de la Universidad San Sebastián, se dio inicio a una serie de actos, que disminuyeron su autoridad, en beneficio de Felipe Alegría, quien se desempeñaba como Secretario de Estudios de Pedagogía en Educación Física, y a quien con el tiempo se le entregó mayores facultades y atribuciones, por parte de la Sra. Ana Luz Duran, incluso nombrándolo como "Director de Procesos formativos", conjuntamente con el cargo de secretario de estudios. Es así como Felipe Alegría quedo como responsable de varias tareas que son propias del cargo de directora de Pedagogía y que por tanto le correspondía realizar. Reseña que dentro de sus labores habituales, se encuentra el rediseño de carrera, y por tanto era la encargada de exponer los cambios en las políticas educativas, en las reuniones concertadas para tal efecto, las cuales se realizaba con todos los Directores de Facultad, no obstante aquello, se le solicitó se retirara de la reunión en Junio de 2019, todo esto en presencia de resto de los Directores de Carrera presentes en su momento: Patricio Arroyo (Director de

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago
Educación Física), Mariana Oyarzún (Directora de Educación Básica), Ximena Gómez (Directora de Inglés), María Liliana Delgadillo (Directora Educación Parvularia), Carola Quinteros (Directora de Educación Diferencial), Mabel Cantuarias (Directora Pedagogía Historia) y Yocelyn Parra (Directora de Pedagogía Matemática) y Felipe Alegría (Director de Procesos Formativos), este último es quien finalmente expone y responde las consultas sobre materias que son propias y exclusivas a la Dirección de Pedagogía, y por tanto dentro de la esfera de atribuciones de la actora.

Agrega que la demandada se comportaba como si Felipe Alegría, detentara el cargo de "Director del Departamento de Pedagogía"; en Junio de 2019, al presentar el Programa de Acceso a Pedagogía, se indicó como ejecutor de dicho programa al "Director del Departamento de Pedagogía: y se señaló en el documento, en dicho cargo a Felipe Alegría", este programa se iniciaría en agosto 2019, siendo aplazado para el 2020. Por tal razón, en los hechos la demandada se comportaba como si Felipe Alegría fuese el director de Pedagogía, aunque formalmente esto no fuera así. En definitiva, esta forma de menoscabo, se realizaba en público y privado, otorgando autoridad a Felipe Alegría, al hombre considerado como su "mano derecha", quien además formalmente no ostentaba cargo con atribuciones de mando, ni otros antecedentes que justificaran razonablemente el cambio de trato.

Agrega que no se le consideraba en labores habituales y propias del cargo. En las pocas reuniones, en las cuales participó, afirma que en el 2° semestre y luego que se generó el estallido social, esto es, el periodo comprendido entre octubre 2019 a enero 2020, se

utilizó al interior de la empresa demandada, las plataformas virtuales Classroom, Teams de Microsoft y otros, debido a mi conocimiento del área, se ofreció en varias ocasiones para entregar tutoriales y apoyar esta labor tanto a Directores, como académicos y estudiantes, pero Ana Luz Durán hacía caso omiso a



1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

dicho ofrecimiento, encargando las tareas a otros Directores, quienes de igual forma me solicitaban ayuda, dado que era la única de la facultad con los conocimientos y experiencia en tecnología educativa. Incluso, a inicios de enero la Directora de Educación Parvularia María Liliana Delgadillo, le solicito agendar un taller de capacitación a los académicos de su carrera para el uso de Classroom, pero esto no pudo ser ejecutado dada su desvinculación. Asimismo, afirma que no se le permite acudir a congreso al cual fue invitada a exponer, y la demandada señala a otro funcionario como expositor y, en septiembre de 2019 Keeneth Gent, Gerente General de "Momento Cero" consultora encargada de la innovación educativa, la invita a exponer como experta en innovación y TIC en un Congreso internacional que realizarían a inicios de octubre. En dicho congreso, estaría presente una experta de Finlandia y un experto de Inglaterra, siendo quien comparece la representante de Chile, lo cual es un gran honor, esta invitación se le realizó en reconocimiento a su carrera y conocimientos en innovación educativa. El congreso se realizaría en la sede Concepción de la U San Sebastián. Al comentarle a Ana Luz Durán de la invitación, ella decidió que no era conveniente su presencia, y que prefería que estuviese un académico de Concepción para así "supuestamente" potenciar admisión en sede, por lo que derechamente le negó el permiso a participar de este congreso. Luego del estallido social, el congreso se suspende, pero se re agenda para finales de octubre, momento en el cual asistió una académica de Concepción en su reemplazo. Afirma que no se le pagaba el bono que correspondía por el cargo que desempeñaba, a diferencia de los directores hombres, a quienes si se les respetaba dicho monto. Reseña que, en diciembre de 2019, tomo conocimiento que por su cargo de directora debía percibir en forma mensual un bono denominado "Bono de Responsabilidad". El 20 de enero de 2020, envió correo electrónico al área de personas o Recursos Humanos de la Universidad San Sebastián, consultando por



la veracidad de la información y le responden que tiene derecho a recibir el bono. Cuando envía otro email preguntando cuándo se le pagaría y cómo se realiza el procedimiento para el pago retroactivo, nadie más responde, siendo desvinculada 9 días después por la Decana de la Facultad. Cabe indicar que, a pesar de tener derecho a dicho monto, por la suma de \$ 250.000 pesos mensuales, este no se le pago

desde que asumió el cargo de directora y además no se tomó como base de cálculo a sus indemnizaciones, por lo que existe una diferencia que demanda y además por ser remuneración, y al no estar pagadas las

cotizaciones previsionales, se produce la sanción de nulidad del despido, la cual demanda.

Destaca que todos los comportamientos descritos ocurrieron en reuniones con decanos y otros directivos y docentes de la Universidad, y que el objeto de esta denuncia por Tutela de Derechos Fundamentales (Discriminación por Género) no constituye un reclamo por estos hechos, sino por el Despido Discriminatorio del que fue objeto. Se describen estos hechos para ilustrar el contexto de discriminación por género, para demostrar el fundamento antijurídico por el cual se adoptó la decisión de poner término a mi relación laboral el día 29 de enero de 2020, no pudiendo la empresa demandada justificar razonablemente el fundamento de esta distinción arbitraria.

En cuanto al despido, reseña que el miércoles 29 de enero de 2020, ingresó a realizar sus funciones en forma habitual, aproximadamente a las 11 a.m. Fue entonces que la secretaria de la facultad, Orietta Palacios efectuó una citación por Outlook, fijando una reunión con la Decana, en diversos horarios durante el día a los distintos académicos de la Facultad, incluyéndola. Conforme a la comunicación que recibí la primera reunión agendada fue la suya, que supuestamente solo duraba 15 minutos. Tras concurrir a la hora de la citación, esto es a las 12.15, esperé la llegada de la Decana Ana Luz Duran acompañada de Javier Quevedo



1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago del área de personas o Recursos Humanos, (RRHH), luego de ingresar a la oficina de Ana Luz Duran me indica que "supuestamente" desde el área de recursos humanos se tomó la decisión de desvincularme, lo cual no solo le afectaba a su persona, sino que varias más en todas las facultades y sedes, debido a una "reestructuración" todo lo cual se encontraba explicado profusamente en mi carta de despido. Luego de ser informada, y aun en shock, dado que no entendía las razones de su despido, le consulto a Ana Luz Duran y Javier Quevedo, si puede terminar en el día los trabajos en los que estaba, como eran el envío de diversos emails y de documentos para horarios docentes, a lo que Ana Luz Durán me responde que "No, deja, así como está. Ya no trabajas para nosotros".

En ese momento Javier Quevedo me pasa la carta de despido informando retirar su finiquito a partir del 10 de febrero en la notaria que aparecía en la carta, entrega computador a encargado de informática

encargado de informática, a quien le entrega su Computador y se le indica que se retirara de las instalaciones de la Universidad. Luego de unos días, habría tomado conocimiento que fue la única despedida el 29 de enero y que además solo existía un número reducido de Directivos desvinculados. Y afirma que la totalidad de los directivos despedidos durante el 2019 fueron mujeres (Marisa Traverso: Vicedecana, en Enero 2019; Mirsa Bertrán: Directora de Escuela de Pedagogía en Inglés, sede Concepción, en Julio 2019; Claudia Vidal: Directora de carrera de Pedagogía en Historia y Geografía, sede Concepción, en Julio 2019 y Verónica García: Directora de carrera Educación Diferencial, sede Concepción, en julio 2019) y sus funciones fueron delegadas en quien hasta ese momento era la "Persona de Confianza" de Ana Luz Duran, Felipe Alegría.

A juicio de la actora, su despido y el tratamiento expuesto constituye una clara exposición de una situación de Discriminación Arbitraria, al despedirla y mantener en funciones con contrato vigente únicamente a un trabajador de sexo masculino, Felipe



1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

Alegría, todo sin ningún tipo de fundamento, salvo en el absurdo de una "supuesta" reestructuración, dado que la real motivación claro está, radica en un único antecedente, solo el hecho de ser mujer. Agrega que la Decana Ana Luz Duran, ya se ha visto expuesta a una acción de similares características, esto es, a una demanda por despido discriminatorio por género, toda vez que Luz Andrea Valdivia Torrealba, María Lidia Torres Contreras y Kenny Carola Low Andrade, fueron despedidas en circunstancias muy similares a las suyas, como da cuenta la acción entablada ante el 1° Juzgado Laboral de Santiago en causa RIT: T - 1280 - 2019.

Que fue despedida el 29 de enero, por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, esto es de "Necesidades de la Empresa" y afirma que en la misiva no se indicaba en que consistirían las supuestas necesidades de la empresa que se invocaban, ni tampoco cuales medidas se requerían adoptar y aún menos la necesidad de esta decisión. Es decir, la carta no contiene siquiera el fundamento factico que justifique su desvinculación, ni tampoco expresa hechos que fundamentan la causal, revelando que claramente su despido fue motivado por un acto de discriminación de género.

Alega que en la carta de despido, no se fundamenta la causal, ni tampoco siquiera se señalan hechos, ni menos se precisan cuáles serían los motivos objetivos y concretos de su desvinculación. En resumen: no podría presumirse que únicamente por señalar la expresión ritual: "racionalización del área en la cual usted se desempeña", se habría cumplido con el requisito de justificar el despido en los términos del artículo 161 del Código del Trabajo, y restricción formal basada en el artículo 454 N°1 inciso segundo del Código del Trabajo, no será ya posible agregar a las cartas nuevos fundamentos de hecho que signifiquen poner término a su relación laboral, por la causal legal invocada, que sean ahora distintos a los señalados en la comunicación de su despido y, asimismo, el contenido de la carta es falso y ello, no sólo porque lo señalado en la misma no es real, sino porque tal como se ha señalado anteriormente, su despido se encuentra motivado en una



discriminación de género dado que no existe racionalidad y proporcionalidad en la medida adoptada.

Las "Necesidades de la Empresa", constituyen una causal objetiva de terminación de la relación laboral por lo que éstas deben acreditarse, requiriendo para ello condiciones graves, inevitables y permanentes en la empresa para así poner término al contrato, según

la causal contemplada en la norma. Así, para que esta causal del artículo 161 del Código del Trabajo sea justificada, deberá fundarse en hechos objetivos que hagan "inevitable" para la empresa la separación de uno o más trabajadores, lo que no sólo queda de manifiesto por el simple empleo de la expresión "Necesidades de la Empresa", sin mayor antecedente al respecto, por lo que deberá considerarse los propios ejemplos que señala el legislador, respecto de situaciones que pueden invocarse como constitutivas de ella, tales

como la racionalización o modernización de la empresa, establecimiento o servicio, las bajas en la productividad y los cambios en las condiciones del mercado o de la economía.

No se verifica la motivación efectiva del despido, pues la causal de necesidades de la empresa no constituye una causal que la ley entregue simplemente a la voluntad unilateral y discrecional del empleador. Por ello, la Jurisprudencia constantemente ha resuelto que esta causal resulta "objetiva", esto es, que deben darse condiciones graves y permanentes en la empresa para que se ponga término al contrato y no solo la voluntad unilateral y discrecional del empleador (Corte de Apelaciones de Concepción, 5 de septiembre de 2014, Rol 245-2014) lo que no se ve reflejado en su carta. En consecuencia, esta verificación de condiciones no se satisface, con simplemente mencionar que la causal obedece a la "racionalización", sin agregar nada más en la fundamentación fáctica de la causal.

En tal sentido no se satisface la exigencia de la carta de despido de consignar el modo en que la empresa demandada se vio compelida,

por factores objetivos y externos a ella, a desahuciar a un trabajador, dado que "la causal de terminación del contrato que contempla el artículo 161 del Código del Trabajo no constituye un mecanismo unilateral encubierto de terminación del contrato de trabajo, sino que ésta debe responder a hechos objetivos que impongan forzosamente al empleador el despido". Y aun, tampoco se ha cumplido con la exigencia de que los hechos esgrimidos deben imperiosamente justificar la causal, por lo que "su fundamento esencialmente consiste en circunstancias externas al empleador que hacen imperiosa e inevitable la expiración del vínculo laboral como una forma de hacer frente a la racionalización o modernización de las faenas o servicios, a las bajas de productividad o a los cambios en las condiciones del mercado o de la economía" (C. Apelaciones De Santiago Rol 146-2017), lo que huelga decir, tampoco ocurre en este caso.

En cuanto a la acción de tutela, afirma que es un despido vulneratorio de sus garantías fundamentales, al infringirse por la demandada la garantía constitucional aludidas en el artículo 485 del Código del Trabajo, siendo este un despido discriminatorio por genero consagrado en el artículo 2 del Código del Trabajo, habiendo sido seleccionada como "despedible" por una razón prohibida expresamente por la norma: por el hecho de ser mujer y no hombre. Este proceder de la demandada resulta particularmente violatorio de derechos fundamentales, debido a que con su actuar se le trata diferente y aún más se me busca castigar mediante un despido carente de fundamento, que sanciona a las mujeres de un grupo de trabajo determinado.

En resumen, es entonces la propia actitud de la empresa denunciada lo que evidencia su conducta vulneratoria. Su actuar se contradice en su carta de despido, dado que, si la demandada efectivamente estimase que los hechos para fundar causal eran reales, le correspondía efectuar una verdadera racionalización, lo que nunca ocurrió. Todos estos hechos han ocurrido además con ocasión de su despido, al constituir el antecedente inmediato relacionado con la



causal aplicada, consagrando lo establecido en el artículo 489 del Código del Trabajo.

Todo lo expuesto, a juicio de la actora, se puede ver reflejado en los siguientes antecedentes de su despido discriminatorio por género:

a. Existen una serie de hechos previos a su despido que dan cuenta de la discriminación arbitraria basada en el género, citando como ejemplos que únicamente a Felipe Alegría se le citaba a reunión, como también se le asignó el rediseño de carrera, entre otros ejemplos de comportamientos para marcar las diferencias.

b. No se le consideraba en labores habituales de mi cargo. No se le considero, a pesar de ser la profesional con mayor experiencia en el área, para realizar plataformas de E learning, sin que exista razón alguna que permita justificar tal decisión selectiva.

c. Resulta además ilustrativo y especialmente repudiable que, para fundar la decisión del despido, la demandada me haya despedido con una carta que no cumple con los mínimos requisitos legales, careciendo de toda fundamentación fáctica.

d. El carácter de exclusividad en el despido resulta relevante y se refleja en que no existió durante el mismo periodo de tiempo, otros despidos (o un número importante) en esa época.

e. No se le pago un emolumento asociado a su cargo, el bono de responsabilidad de \$ 250.000 pesos mensuales, a pesar de solicitarlo por escrito

f. Por lo tanto, queda en evidencia el carácter selectivo de su despido, lo que resulta evidente, dada la selección exclusiva para despedir sólo a la mujer directora, sin que pueda vislumbrarse otras razones por las que se le eligió, antes que a otros trabajadores.

Agrega que el 24 de febrero de 2020, concurrió a la notaria y previo a suscribir el finiquito hice una expresa reserva de derechos, transcrita en el cuerpo de dicho documento, *"Me reservo el derecho para demandar por despido injustificado, AFC, como por vulneración de sus derechos fundamentales, rechazando la carta de*

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago
despido y los hechos en que se funda, los montos pagados, el descuento por el seguro de cesantía, y otros por deberme remuneraciones indemnizaciones o tras prestaciones legales o contractuales", aceptando el pago de sus años de servicio, mes de aviso y feriado adeudado como abono, por lo que existe un diferencial que se demanda en la presente acción.

Pide el incremento del artículo 489 y 168 del Código del Trabajo, también sanción de nulidad del despido contemplada en el artículo 162 del mismo cuerpo legal, fundada en que desde que asumió el cargo de directora, esto es, desde el 1° de octubre de 2016, dentro de sus emolumentos habituales debía percibir un "bono de responsabilidad", por la suma de \$ 250.000 pesos, el cual debía ser parte integrante de sus remuneraciones habituales. No obstante, lo anterior y a pesar de reconocer la demandada que tenía derecho a dicho emolumento, este no se pagó y no se consideró como base de cálculo de sus indemnizaciones, a pesar de tener la calidad de ser un concepto de carácter remuneratorio continuo, y lo que es más grave aún, la demandada nunca enteró el pago de sus cotizaciones previsionales, por dicho monto. De tal suerte que, al no haber enterado la demanda las cotizaciones previsionales del periodo por las remuneraciones al trabajador, la demandada no ha enterado la totalidad de sus cotizaciones previsionales, a la fecha en que decidió el termino de sus labores para ella, por lo que deberá pagar las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el período comprendido entre la fecha del despido y la fecha del envío o la entrega de la referida comunicación. Cita jurisprudencia.

Asimismo, reclama la improcedencia del descuento de AFC, cita jurisprudencia.

En cuanto al despido vulneratorio de derechos fundamentales, por discriminación de género, cita artículo 19 N° 16, inciso segundo, de la Constitución Política de la República dispone que se prohíbe

cualquier discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad

personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límite de edad en algunos casos; y en materia laboral, el Código del Trabajo en su artículo 2°, inciso segundo, precisa y pormenoriza esta disposición al señalar, de acuerdo al nuevo texto de la norma dado por la Ley N° 19.759 de 2001 y la Ley N° 19.812 de 2002, que son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación y así, los actos de discriminación son aquellas distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos que digan relación con la idoneidad o la capacidad, así serán actos de discriminación cuando estas se basen, por ejemplo, en la raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o altera la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Finalmente, al respecto, la discriminación durante la relación de trabajo se produce cuando se discrimina en materia de carrera laboral, verificándose la discriminación también al momento de terminar la relación laboral, al despedirse a un trabajador, y a juicio de la actora, la demandada ha ejecutado en su despido selectivo, un acto de discriminación arbitrario e ilegal, afectando mi derecho a la igualdad de trato, pero además se faltó el Derecho al Prestigio, Reputación y buen nombre en vida pública laboral afectándose así su honra. Es así como se le separó de sus funciones y en particular, se le despidió solo por ser mujer y en caso alguno por razones de idoneidad o capacidad en mi desempeño. Este trato vejatorio, discriminatorio y de vulneración de derechos fundamentales, debe ser sancionado.

En cuanto a los indicios, cita los siguientes:

Primer Indicio: Exclusiva afectación de derechos, acosos e infracciones por parte de la empresa (contexto previo) desde que asumí como decana Ana Luz Duran, sufrió actos de acoso laboral,



siendo especialmente cuestionables lo que dicen relación al menoscabo y la denostación pública en sus labores, situación que no se trasladó al único integrante de sexo masculino su subalterno Felipe Alegría y otros integrantes, todos del sexo masculino. Los actos de acoso y hostigamiento incluso están presente en el cambio de la metodología de trabajo, dado que se prefirió a Felipe Alegría, a diferencia de los criterios establecidos previamente por la demandada, estos hechos se evidencian en la reunión de Junio, limitación a Congreso y otras reuniones y materias de su competencia como Directora. Estos actos solo se realizaron en forma exclusiva a su persona, no existiendo ningún otro trabajador de la empresa demandada, en el mismo periodo, que haya sufrido algunos de los hechos relatados. Reitera que este indicio resulta relevante como antecedente del criterio rector de las decisiones de la empresa, revelando el contexto previo de la infracción denunciada, cometida en el acto del despido.

Segundo Indicio: Exclusividad de causas para el despido. No existen otros despidos basados en los mismos hechos: No se despidió a ningún otro trabajador de su área, por los hechos reseñados en su carta de despido, en algún periodo anterior y posterior a este. Cabe indicar que durante el año 2019, en relación a despido de trabajadores con cargos directivos, este solo afecto a trabajadoras (mujeres). Claramente, esto demuestra la discriminación ya individualizada. En

particular destaca la Exclusividad de una supuesta racionalización a su área de trabajo. El "supuesto" cambio de estructura o racionalización señalado en la carta de despido, solo afecto al área en que me desempeñaba. Este cambio de estructura no afectó a ninguna

otra área de la universidad, lo que se contradice con los hechos fundantes en la causal aplicada de Necesidades de la Empresa.

Tercer Indicio: Contenido de carta de despido, omisiones y defectos que evidencian actitud de no considerar el principio de igualdad de género. Radica en el contenido de la carta de despido,

éste refleja notoriamente la displicencia y abandono en adoptar normas de promoción de igualdad de género o a lo sumo alguna preocupación especial en la materia, pues la carta los hechos que se reseñan, son falsos y claramente genéricos y difusos. En consecuencia, se demuestra la intención de su empleador de crear artificialmente una causal de despido, sin preocupación alguna por las condiciones en que se adoptan tales decisiones, en particular dada la complejidad de la medida adoptada.

Cuarto Indicio: Actitud y tratamiento asimétrico por parte de empresa demandada, en relación a hombres y mujeres Durante la última fase de su relación laboral únicamente su subalterno Felipe Alegría fue considerado para reuniones e instrucciones considerando que jamás se entregaron razones o fundamentos que justificaran este comportamiento diferenciador por parte de la Universidad, revelando el contexto previo de la infracción denunciada.

Quinto Indicio: No se trata el único caso de discriminación por sexo que se le ha imputado a la demandada, según ya se ha hecho referencia.

Alega que se adeuda diferencia de remuneraciones, según ya se ha hecho referencia, por lo que demando la diferencia de remuneración de dos años, por la suma de \$ 6.000.000 (seis millones de pesos), además no se consideró el bono ya señalado dentro de su base de cálculo de sus indemnizaciones, por cuanto se consideró como monto de remuneración la suma de \$ 2.216.702 y no la suma de \$ 2.466.702, por lo que se le adeuda por concepto de diferencia de años de servicio y mes de aviso la suma de \$ 1.250.000 que se demanda en esta acción y que sirve de base además para el pago del incremento o multa por la causal aplicada. Pide tener por interpuesta demanda por acción de tutela por despido discriminatorio y violación de derechos fundamentales, cobro de prestaciones, y en definitiva pide se declare que:

1.- Que su despido fue discriminatorio por motivo de Sexo (Género)



2.- Que producto de lo anterior, y en atención de la responsabilidad que se determine, se condene a la demandada a pagar las siguientes prestaciones, conforme a lo que determine en base de las peticiones que se desglosan de la siguiente manera: Indemnización por Vulneración de la Garantía de Indemnidad, y/o Despido Discriminatorio, establecida en el artículo 489 del Código citado, ascendente a la suma de 11 remuneraciones mensuales adicionales (\$ 27.133.722) o lo que se estime en derecho.

ii. Diferencia por concepto de indemnización por años de servicio, y mes de aviso, por la suma de \$ 1.250.000, por existir diferencia en la base de cálculo en \$ 250.000, o la suma que se determine que corresponde

iii. Incremento por despido de un 30%, por la suma de \$ 2.960.042 pesos en base a una remuneración mensual de \$ 2.466.702 o la suma que SS determine.

iv. Que, por lo expuesto, no procede el Descuento de AFC por aporte patronal del Seguro de Cesantía, por lo que se solicita se condene al pago total del monto de descuento por aporte patronal por la suma de \$ 1.788.078.

v. Condenar a la demandada a pagar las prestaciones laborales y previsionales hasta la convalidación del despido de conformidad a la ley, conforme al efecto del artículo 162 del Código del Trabajo, en sus incisos 5, 6 y 7, señalando como base de remuneración la suma de \$ 2.466.702, o la suma que se determine.

vi. se declare que la empresa demandada, deberá enterar, en la AFC, AFP Sura las cotizaciones previsionales y de seguridad social que procedan sobre las cantidades que se adeudan, en virtud de los artículos 17, 18, 19 del DL 3500 y artículo 3 de la ley N° 17.322.

vii. Remuneración adeudada por concepto de bono no pagado por la suma de \$ 6.000.000, o la suma que se determine se adeude por este concepto; todo con reajustes, intereses y costas.

En el primer otrosí de su libelo pretensor, y ante el evento que no se acoja la acción conjunta de demanda por despido improcedente y discriminatorio EN SUBSIDIO, y de conformidad al inciso séptimo

del artículo 489 del Código del Trabajo, entablo demanda por despido improcedente, además de las prestaciones adeudadas señalados anteriormente por la causal aplicada, en razón con lo expresado en relación con los hechos ya reproducidos en lo principal, los que por economía procesal, solicita tener por expresamente e íntegramente reproducidos y pide que en definitiva se declare que:

1.- Que su despido fue Improcedente

2.- Que producto de lo anterior, y en atención de la responsabilidad que se determine, se condene a la demandada a pagar las siguientes prestaciones:

i. Diferencia por concepto de indemnización por años de servicio, y mes de aviso, por la suma de \$ 1.250.000, por existir diferencia en la base de cálculo en \$ 250.000, o la suma que se determine que corresponde

ii. Incremento por despido de un 30%, por la suma de \$ 2.960.042 pesos en base a una remuneración mensual de \$ 2.466.702 o la suma que se determine.

iii. Que, por lo expuesto, no procede el Descuento de AFC por aporte patronal del Seguro de Cesantía, por lo que se solicita se condene al pago total del monto de descuento por aporte patronal por la suma de \$ 1.788.078.

iv. Condenar a la demandada a pagar las prestaciones laborales y previsionales hasta la convalidación del despido de conformidad a la ley, conforme al efecto del artículo 162 del Código del Trabajo, en sus incisos 5, 6 y 7, señalando como base de remuneración la suma de \$ 2.466.702, o la que se determine.

v. Que se declare que la empresa demandada, deberá enterar, en la AFC, AFP Sura las cotizaciones previsionales y de seguridad social que procedan sobre las cantidades que se adeudan, en virtud de los artículos 17, 18, 19 del DL 3500 y artículo 3 de la ley N° 17.322.

vi. Remuneración adeudada por concepto de bono no pagado por la suma de \$ 6.000.000 o la suma que se determine se adeude por este concepto



todo con reajustes, intereses y costas.

SEGUNDO: Que, comparece don Daniel Espinoza Chávez, abogado, en representación, de Universidad San Sebastián, y contesta la demanda deducida en su contra, solicitando que sea rechazada en todas sus partes, con costas.

Reseña que Universidad San Sebastián es una corporación educacional, con presencia en las ciudades de Santiago, Concepción, Valdivia, Osorno y Puerto Montt. En su proyecto educativo se destaca un enfoque formativo capaz de acoger a una diversidad de estudiantes, en el seno de una comunidad universitaria que aporta con un proceso académicamente válido, vinculado al entorno y orientado al logro de egresados íntegros, competentes y solidarios.

Agrega que la denunciante, al iniciarse la relación laboral, 1° de agosto de 2.015, comenzó a desempeñarse en la Facultad de Ciencias de la Educación, como coordinadora de práctica de la carrera de Pedagogía en Educación Básica, para finalmente, al concluir la relación laboral enero del año 2.020, se encontraba ejerciendo el cargo de Directora del Departamento de Pedagogía, de la sede Santiago de la señalada Facultad y, el cargo que ejercía la denunciante dependía de la Directora Nacional del Departamento de Pedagogía de la Universidad San Sebastián, doña Cecilia González, quien se encuentra radicada y ejerce sus labores desde la ciudad de Puerto Montt, en la Sede de la Universidad en dicha ciudad. De ella dependen los directores de pedagogía que existen en las demás sedes y no de la decana de la Facultad de Ciencias de la Educación, doña Ana Luisa

Durán, como erróneamente afirma la denunciante. La facultad en que laboraba la denunciante tuvo que organizar su estructura porque se fusionó con la Facultad de Ciencias de la Actividad Física, debido a la drástica disminución en el número de estudiantes matriculados a nivel nacional. La disminución de la matrícula de todas las carreras de Pedagogía han sido una constante desde el año 2016. Incluso ese año la Universidad San Sebastián decidió cerrar la

oferta de 6 carreras en las sedes de Santiago, Concepción, Puerto Montt y Valdivia, situación no solo afecta a la Universidad, sino que, es un problema del sistema nacional, la matrícula universitaria de pedagogía ha disminuido de 98.375 en el año 2011 a 69.775 estudiantes en el año 2020, lo que implica una baja de casi un 30% en el período (Fuente Ministerio de Educación, 2020). Este tema es de tal preocupación que el propio Ministro de Educación

organizó una comisión de expertos, que la Decana de la Facultad de Ciencias de la Educación de nuestra Universidad, Ana Luisa Durán, tuvo el privilegio de integrar, entregando recientemente sus recomendaciones para promover la matrícula de alumnos en las carreras de Pedagogía.

Refiere que el año 2016 la Facultad de Ciencias de la Educación tenía 4.269 estudiantes y el año 2018 disminuyó a 3.143, en tanto que el año 2019, último en que la actora prestó servicios, volvió a disminuir a 2.838 estudiantes. Es decir, en un período de 3 años la matrícula disminuyó en un 26% lo que equivale a un número de 1.126 alumnos menos. Durante el año 2020 la Facultad de Ciencias de la Educación de la Universidad San Sebastián solo tuvo 2.410 alumnos. Todo indica que para el presenta año académico 2021, no obstante que, a la fecha de contestación de esta demanda, aún no termina el proceso de admisión, se vislumbra que volverá a disminuir. Expone gráfico.

La disminución del tamaño de la facultad en ningún caso contiene un componente discriminatorio de género. A nivel institucional el 51% de los funcionarios y académicos son mujeres. En el caso de la Facultad de Ciencias de la Educación el año 2018 constaba de 105 académicos de los cuales 33 eran hombres y 72 mujeres, es decir el grupo femenino lo integran un 68,5% de trabajadoras mujeres con contrato de trabajo con jornada parcial o completa.

La disminución ha sido progresiva en la medida que se han ido cerrando carreras y sedes. El año 2020 se cierra la admisión de todas las carreras de la Facultad de Educación en la sede

Valdivia. Esto ha significado una disminución contando lo que ha implicado una disminución a 88 académicos el 2020, manteniéndose la proporción entre hombres y mujeres. Incluso desde el año 2018 los nuevos cierres de carrera deben incluir las indemnizaciones, así la Ley 21.091 de Educación Superior establece en el Art. 25 ter que se debe informar al Ministerio de Educación, en los planes de cierre de las carreras

las indemnizaciones de los directivos y académicos al momento suspender la admisión, y afirma que, por estas razones, el cargo que ejercía la denunciante fue eliminado de la actual estructura académica de la Universidad, no fue reemplazado. Hoy en día no existe el cargo de "Directora de Departamento sede Santiago", pues la dirección del mismo fue asumida por Directora Nacional del Departamento de Pedagogía, doña Cecilia González, a la época del despido de la demandante y hoy lo ejerce don Felipe Alegría. En resumen, en la estructura actual solo quedó un Director Nacional del Departamento de Pedagogía y dos Directores de Departamento de Pedagogía únicamente para las Sedes de Valdivia y Concepción, pues los departamentos de Pedagogía de las Sedes de Puerto Montt y de Santiago, son dirigidos por el Director Nacional.

Adicionalmente, agrega que el cargo de Vicedecano solo lo mantienen algunas facultades, especialmente las más grandes, que no es el caso de la Facultad de Ciencias de la Educación. La universidad declaró en su informe de autoevaluación institucional 2021 a la Comisión Nacional de Acreditación que, el cargo de Vicedecano/a no es obligatorio de tener y que su existencia depende del tamaño de la facultad.

El cargo de la actora se eliminó, porque era innecesario atendido el bajo número de alumnos en la sede de Santiago y sus funciones son ejercidas por el Director Nacional del Departamento de Pedagogía, generándose de esta manera una racionalización de recursos humanos y financieros. Esta es la única razón del despido de la actora, y no la supuesta discriminación por ser mujer, que invoca la denunciante.



Arguye que la relación laboral entre la denunciante y la Universidad San Sebastián, se extendió entre el 1° de agosto de 2015 y el día 29 de enero de 2020, fecha en que se puso término a la misma por la causal del artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa; al término de los servicios la Sra. Guzmán se desempeñaba en el cargo de Directora del Departamento de Pedagogía Sede Santiago, en la Facultad de Ciencias de la Educación de la Universidad San Sebastián y su última remuneración mensual para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo, ascendió \$ 2.216.702 y no la cifra que señala la denunciante en su libelo.

Reseña que la actora con fecha 24 de febrero de 2.020 suscribió y ratificó su finiquito, ante Notario Público de Santiago, don Fernando Celis Urrutia, haciendo reserva de derechos, oportunidad en la que recibió íntegramente el pago de todas sus indemnizaciones por término de contrato, por la suma de \$9.878.424.-, según siguiente detalle: Haberes: (+) Indemnización por mes de aviso : \$ 2.216.702.-

(+) Indemnización por años de servicios: \$ 8.866.808.- (+) Feriado pendiente : \$ 582.992.- Descuento: (-) Seguro cesantía : \$ (1.788.078.-) Total: \$ 9.878.424.-

En cuanto a la acción de tutela de derechos fundamentales deducida por la actora, niega absolutamente todos y cada uno de los hechos que la actora afirma configurarían una infracción al derecho fundamental.

No obstante que la actora deduce una acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, como se especificará en acápite siguiente hacen alusión a cuestiones previas acaecidas durante la vigencia de la relación laboral, las que sólo son ilustrativas y se alejan del hecho controvertido- que se refiere únicamente a un despido discriminatorio por razones de género- que jamás ha existido.



Alega que en este tipo de acciones se debe especificar la naturaleza y el origen legal de la acción de tutela intentada, en el sentido de señalar si la vulneración se produjo con ocasión del despido o durante la vigencia de la relación laboral, y en este último caso, fijar una fecha determinada de la vulneración -o de la última vulneración en su caso-, no bastando para tal efecto, una referencia genérica a conductas reiteradas en el tiempo, lo cual, según afirma, adquiere especial relevancia para efectos del cómputo de los plazos de caducidad, puesto que el artículo 486 inciso final y 489 del Código del Trabajo, el plazo de caducidad para ejercer la denuncia de tutela durante la relación laboral, el de 60 días hábiles contados desde que se produzca la vulneración de derechos fundamentales alegados; y el plazo para interponer la denuncia con ocasión del despido, es de 60 días hábiles contados desde la separación. En ambos casos, con una ampliación de hasta 90 días hábiles, en caso de haberse interpuesto un reclamo administrativo ante la Dirección del Trabajo, de lo cual, no hay constancia en autos. Cita jurisprudencia.

La denunciante de autos ha interpuesto en esta causa una acción de tutela laboral, por vulneración de derechos fundamentales ocurrida con ocasión del despido, verificado el día 29 de enero del año 2.020; y no durante la relación laboral. Pese a ello, gran parte de su relato se refiere a hechos que, según la denunciante habrían afectado sus derechos en épocas muy anteriores al despido y la acción fue deducida el día 7 de abril de 2.020, en este caso, no tiene aplicación el art. 8 inciso 3° de la Ley 21.226, que establece un régimen jurídico de excepción para los procesos judiciales, pues esta norma no tiene aplicación en los plazos ya iniciados, sino que sólo de aquellos que comenzaran a correr luego de decretado el estado de emergencia, es decir, a partir del 18 de marzo de 2.020; por lo que en este caso debe considerarse el plazo de caducidad máximo de 60 días hábiles desde ocurrido el hecho. Entonces, si contamos 60 días hábiles hacia atrás desde el 7 de abril de 2.020 cualquier hecho ocurrido con anterioridad al 28 de

enero de 2.020, no da acción por tutela, pues esta, a su juicio, se encuentra caducada.

Que, sólo cabe analizar los hechos acaecidos con ocasión del despido, que fue la acción interpuesta. Ello significa que se estaría fallando ultra petita si se accediere a la acción tutela por hechos ocurridos durante la relación laboral, pues no fue la acción interpuesta en autos, deben entenderse caducadas las acciones para reclamar cualquier vulneración de derechos ocurrida antes del 28 de enero de 2.020.

Arguye que Universidad San Sebastián es una institución de educación superior prestigiosa a nivel nacional. A la época de la desvinculación de la denunciante, 29 de enero del año 2.020, tenía 2.075 trabajadores contratados, a nivel nacional. De ellos 1.182 eran mujeres y 893 eran hombre. Es decir, un 57% del total de personas contratadas en esta casa de estudios eran mujeres. Dicho porcentaje del grupo femenino se mantiene a la fecha de la contestación de la demanda, según afirma.

El detalle de contrataciones a la fecha del despido de la demandante es el siguiente:

Sede	Femenino	Masculino	Total Personas
Bellavista	101	116	217
Concepción	340	215	555
Los Leones	307	208	515
Oficinas Centrales	115	127	242
Puerto Montt	200	169	369
Valdivia	119	58	177
Total Personas	1.182	893	2.075

Agrega que la denunciante laboraba en la Facultad de Ciencias de la Educación. En la referida Facultad, durante el año académico 2019, (el despido de la actora tuvo lugar el 29 de enero de 2.020) laboraban 62 académicos, de los cuáles 39 son mujeres, las que representar un 63% de ese total de trabajadores y sólo 23 son hombres, es decir en 23%. Considerando a nivel directivo, al 20 de



1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago
 enero de 2020 detentaban contrato de trabajo 26 personas, de las cuales 18 son mujeres (69%) y sólo 8 hombres (31%). El detalle se expresa en el siguiente cuadro:

	Académicos jornada		Directivos (decana y directores)		Profesores hora (201920)	
	Número	%	Número	%	Número	%
Mujeres	39	63%	18	69%	61	64%
Hombres	23	37%	8	31%	34	36%
	62	100%	26	100%	95	100%

En virtud de ello, a juicio de la demandada, es temerario afirmar que Universidad San Sebastián discrimine a las trabajadoras mujeres por razón de género, considerando que, en esta Institución Educacional, desde siempre laboran más mujeres que hombres; y la línea jerárquica de esta Universidad que indica la actora en su libelo es equivocada. En particular la estructura de la Facultad de Ciencias de la Educación la encabeza el Decano/a, de quien depende el Vicedecano/al que luego le sigue la Directora Nacional del Departamento de Pedagogía. Al tiempo de la desvinculación de la demandante este último cargo lo ejercía doña Cecilia González, quien siempre ha estado radicada en la Sede de Puerto Montt de la Universidad.

Reseña que del Director/a Nacional del Departamento de Pedagogía dependen los Directores de Pedagogía de cada sede de la Universidad. Al tiempo del despido de la actora estos eran, uno en Concepción, otro en Valdivia, otro en Puerto Montt que lo ejerce el mismo Director Nacional y en el caso de Santiago su directora era la Sra. Ángela Guzmán, por lo tanto, la dependencia de la actora Sra. Guzmán era la Directora Nacional, Sra. González y no de la Decana Ana Luisa Durán como afirma la denunciante.

Afirma que en el año 2.018 la Facultad de Ciencias de la Educación tuvo que organizar su estructura porque se fusionó con la Facultad de Ciencias de la Actividad Física, producto de la drástica



disminución en el número de estudiantes; y en la actualidad el cargo de vicedecana solo lo mantienen algunas facultades, especialmente las más grandes, que no es el caso de la Facultad de Educación. Así lo declaró la universidad en su informe de autoevaluación institucional año 2021 a la Comisión Nacional de acreditación, dado que el cargo de Vicedecano/a no es obligatorio de tener y su existencia en una Facultad depende del tamaño de la misma.

Agrega que la estructura de la cada Facultad se informa en cada uno de los Informes de Autoevaluación para la acreditación de carreras. Así, en el informe enviado a la Comisión Nacional de Acreditación para la carrera de Pedagogía Media en Historia, en el año 2018, el que es un documento oficial de la Universidad, se constatan los diferentes cargos de la Facultad de Ciencias de la Educación en la cual la profesora Cecilia González ocupa el cargo de Directora Nacional del Departamento de Pedagogía y el profesor Felipe Alegría ocupaba el cargo de Director de Procesos Formativos. Todo esto, previo a la llegada a la Facultad de la actual Decana Ana Luisa Durán; y afirma que la actora Sra. Guzmán dependía de la Directora Nacional, Mg. Cecilia González. Los ajustes de estructura fueron analizados y proyectados en el Plan Estratégico 2016-2021 en base a la disminución de la matrícula.

Arguye que la denunciante afirma que fue la Decana Durán la persona que nombró al profesor Felipe Alegría como Director de Procesos Formativos, lo que es absolutamente falso porque éste fue nombrado por la anterior Decana Patricia Acuña en el mes de marzo de del año 2018, como asimismo, se afirma por la actora indica en la denuncia que el ejecutor del programa de acceso a pedagogía sería el Director del Departamento de Pedagogía. Ello no es efectivo, pues este programa recién fue aprobado por resolución exenta del Ministerio de Educación N° 6464 de diciembre de 2019. Por lo tanto, recién se empezó a implementar en mayo de 2020 para el proceso de Admisión 2021, programa que incluye la participación de las Vicerrectorías Académicas y la Dirección de Asuntos



Estudiantiles. Además, difícilmente podría haber entregado la Decana Duran la ejecución de un Programa que no había sido autorizado por el Ministerio de Educación, hecho que sucedió en diciembre de 2019.

Respecto de la acusación de la actora acerca que no fue considerada en la realización de las plataformas virtuales, señala que la Universidad contrató más de 30 mil licencias de Blackboard y Classroom lo que fue realizado de manera centralizada por la Vicerrectoría Académica y la Vicerrectoría de Administración y Finanzas. Las instrucciones de las autoridades de la Universidad fueron que los Directores/as de Escuelas o carreras tenían la responsabilidad de abordar estos temas con estudiantes y profesores/as y la instrucción fue la misma para todos/as, ya que los lineamientos tanto durante la crisis social como durante la pandemia provienen de la autoridad académica responsable que es la Vicerrectoría Académica y son para toda la institución. Los decanos/as solo son responsables de su implementación.

Refiere que la actora Sra. Guzmán efectivamente se maneja muy bien en tecnologías y especialmente en redes sociales, es por ello que siempre contribuía en eso. No es efectivo que se le haya marginado en ello, ni tampoco en el proceso de rediseño curricular., ya que según afirma, la actora habría participado en todas las reuniones, incluso en la que se aprobó el rediseño. Son los Directores/as de carrera/escuela los responsables del rediseño lo que es igual para todas las Facultades, no son responsables los directores de departamento. No obstante, dada la relevancia del proceso de rediseño curricular, en él participó casi la totalidad de la Facultad, lo cual consta de todas las actas del Facultad del período donde se indican los asistentes, los temas a tratar y se constata en ellas la presencia de la actora Sra. Guzmán, firmando la lista de asistencia. Finalmente, la presentación ante la Vicerrectora Académica de la época y al Consejo Superior, que es la máxima instancia colegiada de la Universidad fue realizada por los Directores/as de cada una de las carreras. La decana Durán

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

asistió a la reunión con la Vicerrectora y al Consejo, pero no era la responsable de efectuar la presentación, sino los Directores/as de Carrera y reseña que al respecto existe un correo de la Directora Cecilia González en el que informa a la Decana Duran que se reunieron los Directores del Departamento a trabajar en el rediseño. En el correo se indica que se reunió el equipo del Departamento de Pedagogía liderados por Cecilia González e integrado por Lorena Liewald, Roberto Reinoso, y la actora Ángela Guzmán. Dicho correo

va dirigido a la Decana Duran y al profesor Felipe Alegría, por lo tanto, se desprende de él que no fue marginada sino incluida.

En cuanto al Derecho a la no discriminación laboral por motivos de identidad de género; el artículo 2° del Código del Trabajo es claro al establecer que la discriminación que el legislador prohíbe y sanciona, es la que tiene por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación; y al tenor de los hechos expuestos en esta contestación, no puede sostenerse, a juicio de la demandada, bajo ningún punto de vista que su representada haya anulado o alterado la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación, en relación con la denunciante, en razón de su identidad de género, tomado en consideración que en la misma Universidad e incluso en la Facultad donde laboraba la denunciante, existen más mujeres que hombres.

Afirma que la Universidad no ha ejecutado acto alguno de discriminación respecto de la denunciante, con motivo de su género o sexo, sino que lisa y llanamente, hizo uso de una de las facultades legales de que goza para lograr el proyecto empresarial, las que se traducen en la libertad de contratar trabajadores, adaptarse a las necesidades del mercado, controlar el cumplimiento y ejecución del trabajo convenido, sancionar las faltas o incumplimiento contractuales, y por supuesto, poner término a los contrato de trabajo de los trabajadores, cuando existe una causa legal para ello y afirma que no es política de esta empleadora discriminar a sus trabajadores y trabajadoras en



razón de su identidad de género, ni en los hechos la Universidad hace distinción alguna en lo referente al sexo de sus trabajadores que tenga por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

En cuanto al reclamado "Bono de Responsabilidad" pretendido por la actora, ya que esta afirma que atendido su cargo de Directora debía percibir en forma mensual un bono denominado "Bono de Responsabilidad" de \$ 250.000, los cuales la Universidad San Sebastián nunca le pagó, respecto de lo cual la demandada afirma que el pretendido bono en favor de la actora simplemente no existe, nunca fue pactado en su contrato de trabajo ni en ningún anexo al mismo, tampoco constituye cláusula tácita del mismo, pues como lo dice la

denunciante jamás se le ha pagado dicho bono en sus liquidaciones de

remuneraciones; es por ello que respecto a la acción de nulidad de su despido en estos autos sosteniendo que la Universidad nunca le habría cotizado el inexistente bono y en el mismo inexistente estipendio, también sustenta la existencia de presuntas diferencias en la base de cálculo para el pago de sus indemnizaciones por término de contrato, pretensiones que carecen de todo fundamento en los hechos y, en consecuencia, en el derecho.

En cuanto al descuento practicado por su representada a la indemnización por años de servicios pagada a la actora, en virtud de la causal por la cual la Universidad puso término al contrato de trabajo que le ligaba con la denunciante, es la prevista en el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa, la indemnización por años de servicio a que tiene derecho la actora, procede imputar la suma de \$ 1.788.078, que, a la fecha del despido, correspondía al saldo de la Cuenta Individual por cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por mi representada más su rentabilidad, en conformidad al artículo 13 de la Ley N° 19.728, por lo tanto, corresponde

hacer la deducción de la indemnización por años de servicios, cuando el contrato de trabajo termine por las causales del artículo 161 del Código del Trabajo, donde, por cierto, se contempla en su inciso 1°, la de necesidades de la empresa. Es decir, el único requisito para proceder a la imputación radica en que se termine la relación laboral por alguna de las causales del artículo 161 del Código del Trabajo, independiente que la causal sea declarada injustificada, pues no muta a otra.

Arguye que cuando el despido se sustenta en la causal de necesidades de la empresa, el empleador debe pagar la indemnización legal pertinente. La calificación judicial del despido como improcedente, por necesidades de la empresa, tiene como efecto económico el incremento legal respectivo de un 30% sobre la indemnización por años de servicios, según preceptúa artículo 168 letra a) del Código del Trabajo, pero no incide a los fines de la imputación discutida, pues justificado o no el despido, lo cierto es que el contrato de trabajo terminó por la causal de necesidades de la empresa; y en el caso de autos se ha invocado directamente por la Universidad la causal de necesidades de la empresa para despedir a la actora, por lo tanto, no habiendo otro requisito establecido en el artículo 13 de la Ley N°19.728, corresponde hacer la deducción a la indemnización por años de servicios del respectivo aporte del empleador. Cita jurisprudencia.

En cuanto a la nulidad del despido pretendida por la actora, ya que solicita se declare la nulidad de su despido, a causa de no encontrarse al día su ex empleadora en el pago de sus cotizaciones previsionales, respecto de lo cual la demandada afirma que durante la vigencia de la relación laboral la Universidad pagó en forma íntegra y oportuna todas las cotizaciones previsionales de la demandante devengadas de acuerdo a lo pactado en el contrato de trabajo, y dado que la denunciante fundamenta su acción de nulidad de despido en no haber cotizado la Universidad en los institutos previsionales respectivo, un presunto Bono de Responsabilidad que

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

afirma la denunciante, tendría derecho, al no haber existido tal bono nada ha debido cotizar la Universidad sobre un estipendio inexistente, por lo cual no existen cotizaciones impagas.

Alega prescripción de la acción por nulidad del despido, para el evento en que se establezca que existe deuda previsional de su representada en relación a la denunciante, opone la excepción de prescripción de la acción para reclamar nulidad del despido, excepción establecida en el artículo 510 -inciso tercero del Código del Trabajo.

Funda la excepción opuesta en atención al tiempo que ha transcurrido desde la terminación de los servicios de la actora, 29 de enero de 2.020 hasta la notificación de la demanda con fecha 25 de noviembre de 2020; siendo así los hechos y conforme lo dispuesto por el derecho, la acción para demandar nulidad del despido, a su juicio, se encuentra prescrita, lo que lleva en si considerar que, acoger la demanda en este sentido atenta contra el principio de certeza y seguridad jurídica que rige nuestro estado de derecho, y en este caso, no tiene aplicación el art. 8 inciso 3° de la Ley 21.226, que establece un régimen jurídico de excepción para los procesos judiciales, pues esta norma no tiene aplicación en los plazos de prescripción ya iniciados, sino que sólo en aquellos plazos que comenzaran a correr luego de decretado el estado de emergencia, es decir, a partir del 18 de marzo de 2020.

En cuanto a los indicios de vulneración de derechos que invoca la actora, los cuales, a juicio de la demandada, no resultan indicios suficientes de que se haya producido la vulneración de derechos fundamentales pretendida, por lo cual, es ésta quien debe probar todos y cada uno de los fundamentos de su acción. En tales condiciones y en conformidad a lo dispuesto por el artículo 493 del Código del Trabajo, nada corresponde explicar a esta empleadora.

Agrega que la denuncia, según el art. 490 del Código del Trabajo, debe contener aparte de los requisitos del art. 446, la



enunciación clara y precisa de los hechos constitutivos de la vulneración alegada, acompañándose todos los antecedentes en los que se fundamente, lo cual es relevante para los efectos del artículo 493 que señala: "Cuando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad." Cita doctrina.

En el libelo, se imputa vulneración al Derecho a la no discriminación laboral, sin que a su juicio indicara, la actora, indicio alguno, sino que se limitó presentar como indicios en su libelo afirmaciones falsas en base a las cuales según sostiene, fundamentan su acción de conformidad al artículo 490 del Código del Trabajo. Pero esas meras afirmaciones no representan indicios. Arguye que, si analizamos estos supuestos "indicios", no tienen realmente la calidad de tales. Es decir, en ningún caso, podrían conducir al Tribunal a concluir una afectación del derecho fundamental que se considera amagado, en relación a los hechos denunciados.

"Primer indicio: Exclusiva afectación de derechos, acosos e infracciones por parte de la empresa (contexto previo) Como indicamos desde que asumí como decana Ana Luz Duran, sufrí actos de acoso laboral, siendo especialmente cuestionables lo que dicen relación al menoscabo y la denostación pública en mis labores, situación que no se trasladó al único integrante de sexo masculino mi subalterno Felipe Alegría y otros integrantes, todos del sexo masculino. Los

actos de acoso y hostigamiento incluso están presentes en el cambio de la metodología de trabajo, dado que se prefirió a Felipe Alegría, a diferencia de los criterios establecidos previamente por la demandada, estos hechos se evidencian en la reunión de junio, imitación a Congreso y otras reuniones y materias de mi competencia como Directora.

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

Estos actos solo se realizaron en forma exclusiva a mi persona, no existiendo ningún otro trabajador de la empresa demandada, en el mismo periodo, que haya sufrido algunos de los hechos relatados. Reitero que este indicio resulta relevante como antecedente del criterio rector de las decisiones de la empresa, revelando el contexto previo de la infracción denunciada, cometida en el acto del despido”, refiere que no son efectivos los hechos que relata la denunciante. Esta jamás ha sido víctima de actos u omisiones de acoso laboral. Sin perjuicio que no es la acción que se ha deducido en la especie, sus afirmaciones resultan desacreditadas por el solo hecho de que nunca ha presentado un reclamo administrativo interno ni externo y menos en sede judicial por los graves hechos que según afirma habría venido sufriendo desde tiempos pretéritos, luego de la incorporación de la Decana (mujer) Dra. Ana Luis a Duran, no obstante tener todos los medios a su alcance para haberlo hecho, en especial el Reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad de la Universidad, el que contiene un capítulo especial destinado a investigar y reprimir los actos de acoso laboral.

“Segundo Indicio: Exclusividad de causas para mi despido. No existen otros despidos basados en los mismos hechos: No se despidió a ningún otro trabajador de mi área, por los hechos reseñados en mi carta de despido, en algún periodo anterior y posterior a este. Cabe indicar que durante el año 2019, en relación a despido de trabajadores con cargos directivos, este solo afecto a trabajadoras (mujeres), tal como ocurrió en mi caso. Claramente, esto demuestra la discriminación ya individualizada. En particular destaca la Exclusividad de una supuesta racionalización a mi área de trabajo.

El “supuesto” cambio de estructura o racionalización señalado en la carta de despido, solo afecto al área en que me desempeñaba. Este cambio de estructura no afectó a ninguna otra área de la universidad, lo que se contradice con los hechos fundantes en la causal aplicada

de Necesidades de la Empresa” respecto de lo cual arguye que los despidos habidos en la Facultad de Ciencias de la Educación, durante los años 2018, 2019 y durante el año 2020, solo confirman la existencia de un proceso de reestructuración al interior de la misma, ocasionado por la persistente baja de su número de alumnos matriculados, lo que ha hecho necesaria la separación de varios trabajadores. Se les ha despedido porque se han eliminado sus cargos, no porque son mujeres. Ninguna de las trabajadoras despedidas ha sido reemplazada por un hombre.

“Tercer Indicio: Contenido de carta de despido, omisiones y defectos que evidencian actitud de no considerar el principio de igualdad de género.

Radica en el contenido de la carta de despido, éste refleja notoriamente la displicencia y abandono en adoptar normas de promoción de igualdad de género o a lo sumo alguna preocupación especial en la materia, pues la carta los hechos que se reseñan, son falsos y claramente genéricos y difusos. En consecuencia, se demuestra la intención de mi empleador de crear artificialmente una causal de despido, sin preocupación alguna por las condiciones en que se adoptan tales decisiones, en particular dada la complejidad de la medida adoptada”, reseña que el contenido de una carta de despido, sus defectos u omisiones que cree ver la denunciante, en ningún caso pueden ser estimados como evidencia de violación al principio de igualdad de género. Estas afirmaciones de la denunciante son una mera extrapolación artificial sin conexión real, que hace la actora, para dar sustento a su acción.

“Cuarto Indicio: Actitud y tratamiento asimétrico por parte de empresa demandada, en relación a hombres y mujeres durante la última fase de mi relación laboral únicamente mi subalterno Felipe Alegría fue considerado para reuniones e instrucciones considerando que jamás se entregaron razones o fundamentos que justificaran este comportamiento diferenciador por parte de la Universidad, revelando el contexto previo de la infracción denunciada” arguye que dicha afirmación es gratuita y de absoluta



falsedad, ya que en las reuniones participan los trabajadores en atención a su cargo y los temas académicos a tratar, no en atención a su sexo hombre o mujer.

“Quinto Indicio: No se trata el único caso de discriminación por sexo que se le ha imputado a la demandada. Tal y como indique precedentemente, mi despido discriminatorio no ha sido el único caso ocurrido en la empresa demandada, es así como además de las directoras: a) Marisa Traverso: Vicedecana, en Enero 2019 b) Mirsa Bertrán: Directora de Escuela de Pedagogía en Inglés, sede Concepción, en Julio 2019. c) Claudia Vidal: Directora de carrera de Pedagogía en Historia y Geografía, sede Concepción, en Julio 2019 y

d) Verónica García: Directora de carrera Educación Diferencial, sede Concepción, en julio 2019.

Cabe indicar que la Decana Ana Luz Duran, ya se ha visto expuesta a una acción de similares características, esto es, a una demanda por despido discriminatorio por género, toda vez que LUZ ANDREA VALDIVIA TORREALBA, MARÍA LIDIA TORRES CONTRERAS y KENNY CAROLA LOW ANDRADE, fueron despedidas en circunstancias muy similares a las mías, como da cuenta la acción entablada ante el 1° Juzgado Laboral de Santiago en causa RIT: T - 1280 - 2019” arguye que ninguna de las trabajadoras mencionadas ha sido despedida por actos discriminatorios de género. Afirma que la Universidad jamás ha sido condenada por vulneración de derechos fundamentales consistente en discriminación de género, y todos los despidos ocurridos en la Facultad de Ciencias de la Educación durante el año 2019, solo confirman la existencia de un proceso de reestructuración al interior de la misma, ocasionado por la persistente baja de su número de alumnos matriculados, lo que ha hecho necesaria la separación de varios trabajadores. Se les ha despedido porque se han eliminado sus cargos, no porque son mujeres.

Ninguna de las trabajadoras despedidas ha sido reemplazada por un hombre.



1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

Por lo expuesto, a juicio de la demandada, queda de manifiesto que la actora no desarrolló ni propuso indicio alguno. Por lo anterior, ella deberá probar todos y cada uno de los fundamentos de su acción. En tales condiciones y en conformidad a lo dispuesto por el artículo 493 del Código del Trabajo, nada corresponde explicar a esta empleadora y, asimismo, afirma que no concurre ninguna de las prestaciones solicitadas por la actora.

Agrega que, lamentablemente, desde la dictación de la reforma procesal, el procedimiento de vulneración de derechos fundamentales se ha utilizado como medio para tratar de obtener recargos sobre las indemnizaciones legales y no como medio para impedir la vulneración de las garantías fundamentales, objeto para lo cual fue creado. Este es el caso clásico en que se utiliza este subterfugio para obtener

mayores dineros que los que concede la ley. En la especie, nos encontramos con la denunciante, que mezcla en su relato diversas situaciones, para tratar de obtener un beneficio económico que la ley no le concede. Se trata simplemente de mezclar situaciones e insinuar apreciaciones antojadizas, pues por esta vía, se puede encontrar una ventana y tratar de obtener por tutela una indemnización especial -equivalente a 11 años de servicios, adicionales a las indemnizaciones por termino de contrato, que legalmente les corresponden, y que les fueron íntegramente pagadas, al momento de suscribir su finiquito.

En cuanto a la acción subsidiaria de por despido injustificado, interpuesta en estos autos en contra de su representada, solicita su rechazo.

Arguye que la Universidad San Sebastián, para despedir a la demandante, invocó la causal del artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo, esto es, necesidades de la empresa. Conforme se expresa en la respectiva carta de despido, los hechos que constituyen dicha causal aluden a la reestructuración que se llevó a cabo en la Facultad de Ciencias de la Educación de esta Universidad, la que hizo necesaria la separación de la trabajadora

demandante, ya que la facultad en que laboraba la denunciante tuvo que organizar su estructura porque se fusionó con la Facultad de Ciencias de la Actividad Física, debido a la drástica disminución en el número de estudiantes matriculados a nivel nacional. La disminución de la matrícula de todas las carreras de Pedagogía ha sido una constante desde el año 2016. Incluso ese año la Universidad San Sebastián decidió cerrar la oferta de 6 carreras en las sedes de Santiago, Concepción, Puerto Montt y Valdivia, lo cual no sólo afectaría a la demandada, sino que, es un problema del sistema nacional, la matrícula universitaria de pedagogía ha disminuido de 98.375 en el año 2011 a 69.775 estudiantes en el año 2020, lo que implica una baja de casi un 30% en el período (Fuente Ministerio de Educación, 2020).

El año 2016 la Facultad de Ciencias de la Educación tenía 4.269 estudiantes y el año 2018 disminuyó a 3.143, en tanto que el año 2019, último en que la actora prestó servicios, volvió a disminuir a 2.838 estudiantes. Es decir, en un período de 3 años la matrícula disminuyó en un 26% lo que equivale a un número de 1.126 alumnos menos. Durante el año 2.020 la Facultad de Ciencias de la Educación de la Universidad San Sebastián solo tuvo 2.410 alumnos. Todo indica que para el presenta año académico 2021, no obstante que, a la fecha de contestación de esta demanda, aún no termina el proceso de admisión, podemos vislumbrar que volverá a disminuir. Relata mismos hechos ya expuestos en la contestación de la acción principal.

Agrega que el proceso de reestructuración vivido en dependencias de su representada en efectivo y real. Reestructurar según el Diccionario de la Real Academia Española, es modificar la estructura de una obra, disposición, empresa, proyecto, organización.

Es importante hacer presente que, la causal necesidades de la empresa, al invocarse por el empleador, debe fundarse en circunstancias objetivas, ajenas al desempeño del trabajador y que deriven de situaciones tales como reestructuraciones

organizacionales, modificaciones en el desempeño del mercado o del giro en que se desenvuelve la empresa, o bien en escenarios económicos que tornan imperiosa la alteración de la estructura de recursos humanos de la organización. Al efecto, es necesario precisar, que lo importante para tener por configurada esta causal es, la presencia de un escenario externo y objetivo que haga necesario que la empresa prescinda del trabajador; lo que no significa la ausencia de la voluntariedad del empleador, quien ciertamente puede actuar dentro de sus facultades de dirección.

Es evidente que le asiste a la Universidad como a cualquier otro empleador la posibilidad de estructurar e implementar una serie de modificaciones para enfrentar la situación objetiva y externa que se le presente, no solamente en cuanto a disponer de los medios materiales con los que cuenta para el cumplimiento de su objeto, sino también para modificar la estructura o esquema de sus recursos humanos.

En ese contexto la decisión de despido de un trabajador necesariamente obedece a una planificación que responde a las circunstancias externas, y, por lo tanto, debe existir una decisión empresarial. Pues no es posible comprender que tal programación implica una falta de fundamentos de la causal de necesidades de la empresa, pues de entenderse que no puede existir voluntariedad en la desvinculación de un trabajo, se colocan en este motivo de término del contrato de trabajo, exigencias que no le son propias, pasando a asimilarse de un modo improcedente con el de caso fortuito o fuerza mayor, que es, por antonomasia, aquel que prescinde absolutamente de la voluntad del empleador.

El empleador tiene una serie de facultades a fin lograr el proyecto empresarial y que se traducen en la libertad de contratar trabajadores, adaptarse a las necesidades del mercado, controlar el cumplimiento y ejecución del trabajo convenido, sancionar las faltas o incumplimiento contractuales, y por supuesto, poner

término a los contratos de trabajo de los trabajadores, cuando existe una causa legal para ello.

En cuanto a esta empleadora, cuyo objeto no es otro que el que le es propio a toda institución de Educación Superior, cabe agregar que la utilización de la expresión "tales como" que el legislador emplea en el inciso primero del artículo 161 del Código del Trabajo, indica que las hipótesis de "necesidades de la empresa" allí consignadas, no son estrictas, sino que, por el contrario, las referidas necesidades pueden revestir otra forma diversa de las empleadas por la ley y responder igualmente a su espíritu. Cita jurisprudencia, Corte Suprema Recurso de Casación en el Fondo acogido, Rol N° 4.123-2009.

En consecuencia, afirma que el cargo de la actora se eliminó, porque era innecesario atendido el bajo número de alumnos en la sede de Santiago y sus funciones son ejercidas por el Director Nacional del Departamento de Pedagogía, generándose de esta manera una racionalización de recursos humanos y financieros. Estas razones hacen de sobra debido y justificado el despido de la demandante.

Invoca mismos fundamentos ya expuestos en la contestación de la acción principal, respecto de cada una de las prestaciones demandadas, que por economía procesal no se pasan a reproducir.

TERCERO: Que, en audiencia preparatoria, se resolvió de plano la excepción de caducidad opuesta, la cual se rechazó.

Se hizo el llamado a conciliación, el cual no prosperó. Se fijaron como hechos no controvertidos: 1° Existencia de relación laboral entre las partes, desde el 1° de agosto de 2015 y hasta el 29 de enero de 2020 y, que a la fecha del despido, la trabajadora se desempeñaba como directora del departamento de pedagogía de la Universidad San Sebastián; 2° Que la trabajadora fue despedida por la causal de necesidades de la empresa; y 3° Que al momento de pagarse las indemnizaciones por término de contrato, se descontó del seguro de cesantía la suma de \$1.788.078.

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

Como hechos a probar, se fijaron los siguientes: 1° Remuneración pactada entre las partes, rubros que la componen y aquella efectivamente percibida por la denunciante; 2° Efectividad de haber incurrido la denunciada en actos discriminatorios en contra de la trabajadora, con ocasión del despido, en los términos del artículo 2° de Código del Trabajo. Existencia de indicios o de hechos que permitan hacer sospechar fundadamente de la vulneración; 3° Veracidad de los hechos invocados en la carta de despido; 4° Efectividad que la denunciada adeuda un bono y las diferencias de las cotizaciones de seguridad social, a la fecha del término de la relación laboral. Periodos y montos.

CUARTO: Que, la parte demandante rinde e incorpora las siguientes probanzas:

Documental:

- 1.- Anexo contrato de Directora de Carrera
- 2.- Liquidaciones de sueldo del periodo comprendido entre enero a agosto de 2019
- 3.- Correo electrónico con encargados de departamento de personal, por pago de bono de responsabilidad enviado el 20 de enero
- 4.- Página web de la demandada, en la cual se indican las autoridades de la carrera de pedagogía a nivel nacional.
- 5.- Dos (2) certificados laborales, que dan cuenta de antigüedad y cargo.
- 6.- Anexo de contrato de 2016, por cambio de funciones a Directora de Carrera de Pedagogía.
- 7.- Copia de Carta de despido.

Confesional: Absuelve posiciones don Sebastián Andres Olavarría Madariaga, Run N° 10.897.922-4, lo cual consta íntegramente en audio y de acuerdo al mandato resuelto en escrito de presentación de documentos de fecha 09 de julio de 2021.

Testimonial: Previa promesa. presta declaración doña Ximena Gómez Cares, Rut: 11.792.869 - 1, la cual consta íntegramente en audio y que por economía procesal no se pasa a reproducir.



Exhibición de documentos:

1.- Contrato de Trabajo, anexos y liquidación es de sueldo del periodo comprendido entre Enero de 2018 a julio de 2020, de los siguientes trabajadores de la empresa demandada: a) Cecilia Alejandra González González, Rut: 8.742.048-5, Directora Nacional de Pedagogía (ubicada en sede Puerto Montt); b) Roberto Abel Reinoso Bascuñán, Rut: 9.814.343-2 Director de Pedagogía y Director de Ped. Matemática (sede Concepción) c) Lorena Leonor Liewald Dessy, Rut: 10.245.969-5 Directora de Pedagogía (sede Valdivia) d) Mariana Oyarzún Roasenda rut: 14.395.193-6 Directora de Pedagogía en Ed. Básica (sede Santiago) e) Carola Vanessa Quinteros Lopez, rut:13.321.677-4 Directora de Educación Diferencial (sede Santiago) f. César Enrique Díaz Cid, rut: 8.735.957-3 Director de Ped. en Lenguaje y Comunicación (sede Stgo.); g) Yocelyn Elizabeth Parra Urrea, rut: 16.992.117-2 Directora de Pedagogía en Ed. Matemática (sede Stgo.); h) Felipe Martin Alegría Núñez, rut: 13.906.558-1 Director Nacional de Pedagogía; i) Patricio Alejandro Arroyo Jofre, rut: 12.487.721-0 Director de Pedagogía en Ed. Física (Sede Stgo); j) Cecilia Hilda Mena Olivera, rut: 8.791.414-3 Directora de Pedagogía en Ed. Básica (sede Concepción); k) Ximena Claudia Gomez Cares. rut: 11.792.869-1 Directora de Ped. En Inglés (sede Stgo).

2.- Decreto o documento por el cual se fusiona la Facultad de Pedagogía, con la Facultad de Ciencias de la Actividad Física

3.- Planillas o documentos, los cuales informen de la cantidad de estudiantes año 2018 y 2019 de la carrera de pedagogía por sedes

4.- Actas de reuniones de rediseño curricular años 2018 y 2019, acompañando correo de citación a la demandante.

5.- Cartas de despido de carrera de pedagogía sede Santiago durante el mes de enero de 2020.

Parte demandante indica que se ha cumplido la exhibición de documentos parcialmente, excluyendo los números 3 y 5, y se desiste del número 4.

El tribunal no tiene por cumplidas la exhibición de los números 3 y 5 dejando la resolución del apercibimiento legal artículo 453 número 5 del código del trabajo para sentencia definitiva.

QUINTO: Que la parte demandada rinde e incorpora las siguientes probanzas:

Documental:

1.- Comunicación a la Dirección del Trabajo carta de despido de 29 de enero 2020.

2.- Liquidaciones de remuneraciones de la demandante correspondientes a los meses de octubre, noviembre y diciembre del año 2.019 y enero del año 2020.

3.- Dos Certificados comprobantes PREVIRED de cotizaciones previsionales y de salud de la demandante, períodos agosto de 2.015 a enero de 2020.

4.- Tres Planillas de la mutual de seguridad ACHS períodos diciembre 2019, enero 2020 y febrero de 2020 en las cuales figuran todos los trabajadores y las trabajadoras de la Universidad San Sebastián.

5.- Nueve (9) Actas del Consejo de la Facultad de Ciencias de la Educación de la Universidad San Sebastián, de fechas: 4 de marzo; 29 de marzo; 31 de mayo; 26 de julio; 30 de agosto; 27 de septiembre; 25 de octubre; 29 de noviembre; y 11 de diciembre todas del año 2019.

6.- Carta de despido.

Testimonial: Previo juramento presta declaración doña Ana Luz Durán Báez, Run N° 8.663.476- 7, don Felipe Martin Alegría Núñez, Run N° 13.906.558-1, doña Cecilia Alejandra González González, Run N° 8.742.048-5, y don Rodrigo Fuentealba, Director Nacional de Investigación y Postgrado, cuyos testimonios consta íntegramente en audio.

SEXTO: Que, conforme lo dispone el artículo 456 del Código del Trabajo, el Juez debe apreciar la prueba rendida en la audiencia de juicio conforme a las reglas de la sana crítica; Y, al hacerlo, deberá expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas,

científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud les asigne valor o las desestime. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador.

SEPTIMO: Que, respecto de la denuncia de derechos fundamentales

con ocasión del despido: Cabe hacer presente que se ha interpuesto tutela de derechos fundamentales, con ocasión del despido de fecha 29 de enero de 2020, por tanto, no pueden ser considerados hechos, supuestamente acontecidos durante la vigencia de la relación laboral, en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo 486 del Código del Trabajo, por tanto malamente pueden considerarse las alegaciones de la actora respecto a hechos que acontecieron, según alega, desde la llegada de la decana Interina de la facultad de Pedagogía, doña Ana Luz Durán, habría comenzado a sufrir acoso laboral y a ser objeto de discriminación arbitraria, relatando una serie de sucesos, relativos a ser considerada o no en reuniones, seminarios, invitaciones a congresos, etc, hechos que son anteriores al despido, y que inclusive utiliza como indicios, lo cual no se puede considerar, ya que no son ocasión del despido, sino durante la vigencia de la relación laboral, sin que la actora dedujera reclamo ante organismo fiscalizador o siguiera protocolo de denuncia, en el caso que lo hubiere, en Reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad, por tanto, concurre el límite temporal de los hechos fundantes de la vulneración de derechos, los cuales solo pueden considerarse aquellos con ocasión del despido y dice relación con un despido discriminatorio por razón de género.

OCTAVO: artículo 493 del Código del Trabajo dentro del título destinado al procedimiento de tutela laboral, en el que se inserta la acción que nos ocupa, introdujo una reducción probatoria, consistente en la obligación del trabajador de presentar indicios suficientes de la vulneración de garantías fundamentales que

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

alega. Esta técnica, reducción probatoria, no implica inversión del onus probandi, puesto que no significa que sea suficiente la mera alegación de una lesión a un derecho fundamental, para que se traslade al empleador la carga probatoria, sino que ella consiste en aliviar la posición del trabajador exigiéndole un principio de prueba por el cual acredite indicios de la conducta lesiva, esto es, acredite hechos que generen la sospecha fundada, razonable, en orden a la existencia de la lesión que alega y si bien en la legislación laboral, debe predominar el principio protector (pro operario), este no puede ser aplicado arbitrariamente, menos en la materia que nos ocupa, en la cual a un empleador se le imputa una accionar lesivo a los derechos fundamentales, y si bien se aliviana la carga probatoria al trabajador por disposición del artículo 493 ya señalado, no es menos cierto que el estándar probatorio debe ser alto, en razón de las consecuencias que acarrea para el empleador la declaración de una eventual vulneración a los derechos fundamentales de un trabajador.

En virtud de lo expuesto, los indicios que cita la actora, no son hechos concretos, sino que apreciaciones de la denunciante, sin que acompañara antecedentes probatorios que sustente dichos indicios de discriminación por razones de género, no existiendo probanza alguna al respecto, ni menos indicios de vulneración alegada, la única testigo que comparece por su parte, Sra Ximena Gómez Cares, nada aporta al respecto, refiriéndose más bien al denominado bono de responsabilidad, afirmando que este ascendía a \$250.000.- mensuales para quienes detentaban el cargo de director y en el caso de la testigo, recibía \$ 187.000.- por dicho concepto, sin embargo, dichas afirmaciones que pueden ser indicativos, de discriminación, como pretende la actora, no pueden ser estimados como tal, ya que, se desprende de la exhibición documental, los directores pactaron por anexo de contrato, un bono, sin que sea de un monto fijo para todos, es decir, todos perciben por dicho concepto en sus liquidaciones de remuneraciones, distintos montos \$ 258.000.- en el caso de doña

Lorena Leiwald, Roberto Bascuñan \$ 350.000.- Cecilia González \$263.412.- Mariana Oyarzún \$ 608.481, sin que exista prueba del porque la variación en los montos o por qué la actora no percibía dicha asignación, lo cual sólo permite concluir, que no fue parte de su contrato de trabajo y anexo de contrato del año 2016 donde es designada como Directora de carrera, sin que pueda ser estimativo de indicio de vulneración, ya que fue durante la relación laboral y, además, obedece a las estipulaciones de su contrato "individual" de trabajo, ya que no prueba que dicho bono fuera fruto de una negociación colectiva y que arbitrariamente se le privara de dicha asignación, por tanto, malamente puede reclamar una asignación que no fue convenida ni en su contrato de trabajo ni en los anexos suscritos.

NOVENO: Que, a mayor abundamiento, la actora califica su despido como discriminatorio por razones de género, invoca una teoría de la causa y alega vulneración de derechos fundamentales, con una interpretación casi forzosa y carente de antecedentes probatorios sin que concurren indicios, ni menos acredita la existencia de ellos.

En autos, el único indicio es que la actora fue despedida en virtud del artículo 161 inciso 1 del Código del Trabajo, indicio que en sí mismo no es suficiente, ya que no produce la sospecha razonable a esta sentenciadora para entrar en el análisis si existió o no lesión de derechos fundamentales, máxime si su teoría de la causa la sustenta en hechos que ocurrieron durante la relación laboral, los cuales no pueden ser considerados si la acción deducida es con ocasión del despido y el despido, fundado en una causal legal, en sí mismo no puede ser considerado como vulneración de derechos fundamentales, considerando además, que todos los testigos dieron cuenta de una restructuración y despido que se han producido a nivel nacional y el cierre, inclusive, de la facultad de pedagogía en la ciudad de Valdivia, se cerraron carreras de pedagogía, se fusionaron dos facultades, todo causado

por disminución sostenida de estudiantes en la carrera de pedagogía.

DÉCIMO: Que el derecho a la no discriminación laboral puede ser entendido no sólo en un sentido; un lado de la doctrina entiende que lo que está vedado constitucionalmente son las distinciones de trato negativas que carecen de justificación y/o arbitrarias, como sostiene Ugarte en "Derechos fundamentales, tutela y trabajo" el empleador lesiona este derecho cuando adopta un trato que afecta negativamente al trabajador, sin tener una justificación que respalde dicha conducta.

Es así que la no discriminación, estaría constituido por el derecho a no ser objeto de un trato negativo sin una justificación que impida considerarla arbitraria. Es aquí donde toma relevancia, la razonabilidad de la medida, es decir, una medida puede justificarse, cuando concurre criterios de razonabilidad y objetividad, dicho de otro modo, ¿cuándo no es arbitraria?, cuando existe una razón, justificación y/o explicación en la diferencia de trato, concurriendo supuestos de hecho, que constitucionalmente permiten que una determinada acción por parte del empleador no sea calificada de arbitraria ya que debe tener una razón de sustento. Pero el juicio de reproche que se hace en la discriminación es el trato ofensivo, que, en la temperatura del colectivo social, son inaceptables.

En el caso de despido, las diferencias de trato vulneran la causalidad que debe tener el despido. Por tanto, es así que el despido, para que sea calificado de discriminatorio debe ser de gravedad, es decir *"debe tener un plus de gravedad que justifica el reproche de rango constitucional: el despido se funda en una razón inaceptable desde el punto de vista de las convenciones morales dominantes, en tanto desprecian la pertenencia a un colectivo determinado, como puede ser el sexo, la raza o la tendencia sexual del trabajador despedido, entre otras"* (Ugarte Cataldo, José Luis, Derechos fundamentales, Tutela y Trabajo, Thomson Reuters. Santiago año 2018, pág. 146)

Otra parte de la doctrina ve la discriminación como un conjunto de elementos, esto es, un trato diferenciado entre iguales y que esta diferencia se justifique en un criterio sospechoso, prohibido o ilegal, sin que exista una justificación que valide la diferencia. El artículo 2 del Código del Trabajo, señala que "Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, maternidad, lactancia materna, amamantamiento, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional, situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación".

En virtud de la disposición legal citada, la discriminación laboral supone una diferencia de trato negativa, que afecta la posición laboral del trabajador, lo cual provoca que pierda o deje de recibir un derecho o beneficio; este acto puede adoptar la forma de disminución de beneficios, aumento de carga de trabajo, la utilización del ius variandi o el despido, como lo es el caso de marras.

DECIMOPRIMERO: Que, la actora recurre de tutela por supuesta discriminación arbitraria por razones de genero con ocasión del despido sin que existan indicios de dicha afirmación y, tal como se ha hechos referencia, concurre la denominada prueba indiciaria, lo cual constituye una rebaja en el estándar probatorio; estándar que no está determinado en la ley laboral ni menos en la civil; no obstante, como origen histórico, esta prueba indiciaria está, precisamente, en la discriminación, cuya fuente legal está en el artículo 2 del Código el Trabajo.

En el caso de marras, es decir, tutela, el sentenciador debe realizar un juicio crítico de moralidad colectiva, ya que la tutela, se relaciona con el resguardo de derechos fundamentales,

lo cual implica un grado de emocionalidad, ya que su vulneración conlleva un grado de afectación.

El legislador, en el artículo 493 del Código del Trabajo introdujo una reducción probatoria, consistente en la obligación del trabajador de presentar indicios suficientes de la vulneración de garantías fundamentales que alega.

En autos, el único indicio tangible, debidamente acreditado, es que la actora fue despedida en virtud del artículo 161 inciso 1 del Código del Trabajo, indicio que en sí mismo no es suficiente, ya que no produce la sospecha razonable a esta sentenciadora y no puede ser considerado como vulneración de derechos fundamentales si se basa en una causal legal y se cumple las formalidades legales previstas en el artículo 162 del Código del Trabajo, tal y como se acreditó en autos, sin que la actora produjera prueba de los indicios, y utiliza en sus observaciones a la prueba dicho despido, respecto de la justificación del mismo, alegando que la carta no contiene hechos en que se sustente la causal de despido invocada lo cual a su juicio, es un indicio de la tutela, lo cual, tal como se viene razonando, no puede ser considerado para tales efectos.

Que, así las cosas, no existen indicios de vulneración a la no discriminación, prevista en el artículo 2 del Código del Trabajo, en relación con el artículo 485 inciso 2 y el inciso 4 del artículo 489 del mismo cuerpo legal, por tanto, malamente se puede analizar si concurre fundamento o proporcionalidad de la medida adoptada por la demandada para poner término al contrato de trabajo que la ligaba con la actora, por tanto la denuncia será rechazada.

DECIMOSEGUNDO: Respecto de la acción subsidiaria de despido injustificado, nulidad del despido y cobro de prestaciones: Que con fecha 29 de enero del año 2020, la actora fue despedida, invocando la demandada la causal del artículo 161 inciso 1 del Código del Trabajo, esto es necesidades de la empresa.

Que de acuerdo con el inciso 1 del artículo 161 del Código del Trabajo, "el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores".

La causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio se debe indicar en la carta de aviso previo y en los hechos en que se funda, los que deben ser específicos y no genéricos. El empleador, debe pues indicar en qué consiste el motivo que hace que sea ineludible disponer la separación del trabajador y, además, de la descripción o relación de los hechos debe surgir la necesidad de adoptarla, de lo contrario, pasa a ser un despido libre lo cual no se encuentra regulado en nuestro ordenamiento jurídico, sino que más bien, el legislador exige un despido debidamente justificado, en una causal objetiva, la cual debe ser suficientemente acreditada, en virtud de la protección de la parte más débil de la relación laboral, el derecho al trabajo y principio de estabilidad en el empleo.

Es por ello que al empleador le asiste la carga probatoria de acreditar la concurrencia de la causal de despido invocada, los hechos en que se funda, sin poder incluir otros hechos no señalados en la carta aviso de despido según lo dispuesto por el legislador en el artículo 454 N° 1 inciso 2 del Código del Trabajo, es decir, debe acreditar, que la carta de despido contiene los hechos que la justifican, y en tal contexto se debe analizar la prueba, rendida por la demandada con el fin de demostrar la existencia de los hechos que acreditan a su juicio la existencia de la causal.

Que en este mismo sentido, se ha pronunciado nuestra Excma Corte Suprema, en sentencia Rol de Ingreso N° 1.073-2018, pronunciado por la Cuarta Sala, con fecha veinte de marzo de dos mil



diecinueve; "Tercero: Que, en forma previa, se debe tener presente que uno de los principios del Derecho del Trabajo es el de protección del trabajador, que en la legislación positiva y en lo concerniente al derecho individual del trabajo, se exterioriza a través del establecimiento de un estatuto protector, con normas de orden público que establecen mínimos irrenunciables en materia de remuneraciones, descansos y feriados, entre otras, también que reglamentan la forma de término del contrato de trabajo. En doctrina, en lo que interesa, se sostiene que una manifestación concreta de dicho principio es el de la continuidad o estabilidad laboral, que en la relación contractual se proyecta en una de carácter indefinida y en la consagración de causales específicas para poder finiquitarla, por lo tanto, la sola voluntad del empleador manifestada en ese sentido es excepcional.

Pues bien, el artículo 161 del Código del Trabajo autoriza al empleador a poner término al contrato de trabajo invocando la causal de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, originadas por las circunstancias que indica a modo ejemplar, a saber, las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores.

Respecto de dicha causal, la doctrina afirma, considerando los términos del mensaje de la ley que la introdujo en la legislación y la pertinente discusión parlamentaria, que la razón del despido debe centrarse en necesidades de carácter económico o tecnológico, esto es, que autoriza al empleador a despedir cuando no puede mantener la fuente laboral por motivos de naturaleza objetiva; en razón de lo anterior, los hechos que la constituyen deben ser ajenos a la voluntad de las partes, pues apunta a que el trabajador sea desvinculado por mociones objetivas. (Lanata F., Gabriela, "Contrato individual de trabajo", 4° ed. actualizada, Santiago, Chile, Legal Publishing, 2010, p. 283).

También, que la causal se coliga con impulsos de índole económico, tecnológico o estructural, no relacionados a la persona del trabajador, por lo mismo, con su capacidad, ergo, son causas relacionados con el funcionamiento de la empresa, derivadas de un excedente de mano de obra o la reducción de los puestos de trabajo por razones económicas o técnicas. (Lizama Portal, Luis, Derecho del Trabajo, Lexis Nexis, Santiago, Chile, 2005, p. 184-185).

Asimismo, que debe tratarse de una situación objetiva que afecta a la empresa establecimiento o servicio, por ende, no puede invocarse por simple arbitrio del empleador o por capricho, caso en el que operaría como un mero despido libre o desahucio; la necesidad tiene que ser grave o de envergadura, por lo que debe tratarse de una situación de tal amplitud que ponga en peligro la subsistencia de la empresa y no meramente una rebaja en sus ganancias, y permanente, entonces, si es transitoria o puede recurrirse a otros medios o medidas que permitan alcanzar el mismo objetivo sin despedir trabajadores, no aplica la causal; y ha de haber relación de causalidad entre las necesidades y el despido, porque es la situación de la empresa la que hace necesaria la separación de uno o más trabajadores. (Gamonal, Sergio y Guidi Caterina, Manual del contrato de trabajo, 4° edición revisada, Santiago, Chile, Thomson Reuters, 2015 (p. 387-388)).

Del mismo modo, que las necesidades de la empresa que explican el despido pueden ser de índole económica y tecnológica, también una combinación de ambos factores, entendidos de modo amplio, y siempre deben tener alguna gravedad; en tal sentido se ha entendido que un pasajero mal estado económico es riesgo del empresario y no configura la causal, y que, entre las necesidades económicas o tecnológicas, por una parte, y el despido, por la otra, debía mediar una relación de causalidad. (Thayer, William y Novoa, Patricio, Manual de Derecho del Trabajo, Tomo IV, 5° edición actualizada, Santiago, Chile, Editorial Jurídica, 2010, p. 47- 48);



1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

Cuarto: Que, entonces, atendido los términos de la norma citada, interpretada a la luz de los principios señalados en el motivo 3°, el empleador sólo puede invocar la causal de que se trata aludiendo a aspectos de carácter técnico o económico referidos a la empresa, establecimiento o servicio, y es una de tipo objetiva, por ende, no se relaciona con la conducta desplegada por el trabajador, y excede la mera voluntad del empleador; razón por la que debe probar los supuestos de hecho que den cuenta de la configuración de aquellas situaciones que lo forzaron a adoptar procesos de modernización o racionalización en el funcionamiento de la empresa, o de eventos económicos, como son las bajas en la productividad o cambio en las condiciones de mercado, señalados, como se dijo, a título ejemplar;

Quinto: Que, en ese contexto, se comparte lo sostenido por la Corte de Apelaciones de Santiago en la sentencia acompañada, a título de contraste, en orden a que "Que, sobre el particular, debe tenerse en cuenta que la causal que contempla el artículo 161 del Código del Trabajo no constituye un mecanismo unilateral encubierto de terminación del contrato de trabajo, sino que ésta debe responder a hechos objetivos que impongan forzosamente al empleador el despido, sin que su justificación pueda constituir la mera maximización de las utilidades de la empresa en desmedro del personal que trabaja en ella. En este sentido, corresponde recalcar que, como indica la denominación de la causal en análisis, su fundamento esencialmente consiste en circunstancias externas al empleador que hacen imperiosa e inevitable la expiración del vínculo laboral como una forma de hacer frente a la racionalización o modernización de las faenas o servicios, a las bajas de productividad o a los cambios en las condiciones del mercado o de la economía".

DÉCIMOTERCERO: Que del tenor de la carta aviso de despido, textualmente, se indica lo siguiente: "comunico a Ud que en virtud de lo dispuesto en el artículo 161 inciso primero, del código del trabajo, se pone término a contar del día 29 de enero de 2020 a su

contrato de trabajo, por necesidades de las empresas fundadas en la racionalización del área en la cual usted se desempeña.” Es decir de la simple lectura, la carta no cumplen con los requisitos mínimos que la ley exige en el artículo 162 del Código del Trabajo, ya que no indica los hechos en que se funda la causal invocada, señalando escueta y vagamente reestructuración del área en la cual usted se desempeña, pero no obstante que según la Real academia de la Lengua Española, señala que reestructuración es acción y efecto de reestructurar, lo cual a su vez es modificar la estructura de una obra, disposición, empresa, proyecto, organización, etc. La carta no indica en que consiste esa reestructuración, produciendo prueba respecto que hubo una reestructuración por bajas en la matriculas de alumnos en la carrera de pedagogía, lo cual motivó el cierre de la carrera en sede Valdivia, reducción de dotación por disminución sostenida de estudiantes, cierre de carreras, fusión de facultades en el caso de Educación parvularia y educación básica, supresión de cargos como el de vicedecana, lo cual no es invocado en la carta avido de despido, lo cual infringe lo dispuesto en el artículo 454 N° 1 inciso 2 del Código del Ramo, por tanto, no cabe más que concluir que el despido que fue objeto la actora ha sido injustificado, pero el mismo, tal como se ha discurrido, no pudo ser calificado como discriminatorio, ya que claramente, no fue la única despedida, pues así lo afirma la testigo presentada por su parte y todos los testigos de la demandada están contestes en ello.

DECIMOCUARTO: Que, en virtud de lo discurrido corresponde dar lugar a la demanda, esto es declarar que el despido del cual fue objeto la actora ha sido injustificado, ergo, dar lugar al 30% de recargo respecto de la indemnización por años de servicios, correspondiendo, ahora, determinar la base de cálculo, toda vez que esta ha sido impugnada por la actora, ya que alega que debe considerarse el monto adicional por concepto de bono de responsabilidad.

Al respecto y tal como se ha hecho mención en el considerando octavo, la testigo Ximena Gómez Cares, presentada por la actora, se refiere al denominado bono de responsabilidad, afirmando que este ascendía a \$250.000.- mensuales para quienes detentaban el cargo de director y en el caso de la testigo, recibía \$ 187.000.- por dicho concepto; sin embargo, se desprende de la exhibición documental, los directores pactaron por anexo de contrato, un bono, sin que sea de un monto fijo para todos, es decir, todos perciben por dicho concepto en sus liquidaciones de remuneraciones, distintos montos \$ 258.000.- en el caso de doña Lorena Leiwald, Roberto Bascuñan \$ 350.000.- Cecilia González \$263.412.- Mariana Oyarzún \$ 608.481, sin que exista prueba del porque la variación en los montos o por qué la actora no percibía dicha asignación, lo cual sólo permite concluir, que no fue parte de su contrato de trabajo y anexo de contrato del año 2016 donde es designada como Directora de carrera, sin que pueda deducirse que es una cláusula tácita de su contrato de trabajo, ya que nunca lo percibió, d solo consultó sobre su existencia en enero de 2020, y, además, de acuerdo a los documentos exhibidos, dicha asignación obedece a las estipulaciones de contratos "individual" de trabajo, ya que no prueba que dicho bono fuera fruto de una negociación colectiva y que arbitrariamente se le privara de dicha asignación, por tanto, malamente puede reclamar una asignación que no fue convenida ni en su contrato de trabajo ni en los anexos suscritos, considerando además, que ni siquiera consta que correspondiera al monto que reclama, lo cual no consta de la documental rendida, por tanto dicha solicitud será rechazada y, en consecuencia, la base de calculo para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo, es la suma de \$ 2.216.702.- y para los efectos de determinar el 30% de incremento de conformidad a la letra a) del artículo 168 del Código del Ramo, se debe calcular sobre la indemnización por años de servicios pagada, esto es, \$8.866.808.- Que, en virtud de lo resuelto, no se dará lugar al pago de diferencias de indemnizaciones reclamadas.

DÉCIMOQUINTO: Que, habiéndose rechazado el pago del bono por responsabilidad reclamado, respecto del cual, y ante la alegación de la actora que dicha remuneración se adeudaba por su ex empleador siendo el sustento para su acción de nulidad de despido, esta última debe ser rechazada sin mayores disquisiciones, ya que las cotizaciones de la actora, ante los organismos de seguridad social se encuentran íntegramente pagadas.

Que, igualmente, respecto de la excepción de prescripción opuesta por la demandada respecto de la acción de nulidad del despido, será rechazada, ya que el plazo debe computarse desde el despido y este se suspende con la interposición de la demanda, lo cual aconteció el 8 de abril de 2020, dentro del plazo previsto en el inciso 3 del artículo 510 del Código del Trabajo.

DECIMOSEXTO: Que, en virtud de lo resuelto, resulta infructuoso aplicar el apercibimiento del artículo 453 N° 5 del Código del Ramo, ante la falta de exhibición de documentos, además de ser documentos que no necesariamente deben obrar en poder del empleador.

DÉCIMOSEPTIMO: Que, respecto a la devolución del aporte del empleador al seguro de cesantía, por un monto de \$1.788.078.- retención que se realizó de conformidad al artículo 13 de ley 19.728:

"Si el contrato terminare por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, el afiliado tendrá derecho a la indemnización por años de servicios prevista en el inciso segundo del artículo 163 del mismo cuerpo legal, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso quinto del referido artículo, calculada sobre la última remuneración mensual definida en el artículo 172 del mismo, con un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración, a menos que se haya pactado, individual o colectivamente, una superior, caso en el cual se aplicará esta última.

Se imputará a esta prestación la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones



1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan, con cargo a las cuales el asegurado pueda hacer retiros en la forma que señala el artículo 15.

En ningún caso se podrá tomar en cuenta el monto constituido por los aportes del trabajador, para los efectos de la imputación a que se refiere el inciso anterior.”

Claramente, la norma precedentemente analizada, no hace distinción alguna en el caso de ejercer acciones judiciales, tendientes a declara injustificado el despido, en el caso que así se declare, no menciona que se debe proceder a la devolución de dicho descuento, es decir, la norma es indiferente ante tal escenario procesal, ya que el legislador no contempla dicha circunstancia.

Que, en este mismo sentido, se ha pronunciado la Excmá Corte Suprema en los autos Rol N° 85.323-20, sentencia que se pronuncia sobre la unificación de jurisprudencia, con fecha 1 de abril del presente año. Sin embargo, la jurisprudencia en este sentido no es uniforme, ya que en sentido contrario se pronunció en los autos Rol 26.030 - 2019, de fecha 6 de abril del año en curso.

DECIMO OCTAVO: *Que, el inciso penúltimo del artículo 168 dispone que si el juez estableciere que la aplicación de una o más de las causales de terminación del contrato establecidas en los artículos 159 y 160 no ha sido acreditada, de conformidad a lo dispuesto en este artículo, se entenderá que el término del contrato se ha producido por alguna de las causales señaladas en el artículo 161, en la fecha en que se invocó la causal, y habrá derecho a los incrementos legales que corresponda en conformidad a lo dispuesto en los incisos anteriores, es decir, para el evento que el Juez determine que no se acreditó la concurrencia de las causales contempladas en los artículos 159 o 160, se debe declarar que el término de los servicios se produjo por la causal de necesidades de la empresa, debiendo ordenar el pago de las prestaciones con el recargo contemplado en el artículo 168, es decir, en un 30 % sobre la indemnización por años de servicios sin que el juez deba*

1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago

proceder a imputar a esta prestación la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan, con cargo a las cuales el asegurado pueda hacer retiros, por tanto, declarándose injustificado el despido, de acuerdo, además aplicando la regla del indubio pro operario, se dará lugar a dicha devolución.

DÉCIMONOVENO: Que toda la prueba pormenorizada y no analizada, en nada altera lo que ya ha sido resuelto por esta sentenciadora.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1,2, 7, 9, 10, 41, 159, 160, 161, 162, 168, 453 y siguientes, 485 y siguientes, todos del Código del Trabajo, Ley 19.728, artículo 1698 del Código Civil, **se resuelve:**

I.- Que, se rechaza la denuncia de vulneración de derechos fundamentales interpuesta por doña ANGELA FABIOLA GUZMAN MICHELLOD, en contra de UNIVERSIDAD SAN SEBASTIÁN.

II.- Que, se acoge la demanda interpuesta por doña ANGELA FABIOLA GUZMAN MICHELLOD, en contra de UNIVERSIDAD SAN SEBASTIÁN, y en consecuencia se declara que el despido de fecha 29 de enero del año 2020, ha sido injustificado y, en virtud de ello, deberá proceder la demandada al pago del 30% de recargo de la indemnización por años de servicios de conformidad a la letra a) del artículo 168 del Código del Trabajo, por la suma de \$ 2.660.042.-

III.- Que, se ordena la restitución del descuento del aporte a la cuenta individual de Cesantía por la suma de \$1.788.078.-

IV.- Que, en todo lo demás se rechaza la demanda.

V.- Que, las sumas ordenadas pagar, deberán serlo con los reajustes contemplados en el artículo 173 del Código del Trabajo.

VI.- Que, cada parte pague sus costas.

Anótese, notifíquese vía correo electrónico y archívese en su oportunidad.

Notifíquese a las partes por intermedio de sus apoderados, vía correo electrónico.



Rit : T - 671 - 2020

Ruc : 20- 4-0263598-4

Pronunciada por doña **CAROLINA ALEJANDRA BRAVO YÁÑEZ**, Jueza Interina del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

En Santiago a diecinueve de julio del año dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la sentencia precedente.

