

**San Miguel, veintidós de octubre de dos mil diecinueve.-**

**VISTOS, OIDOS Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que comparece doña **GISSELLE ARELY RETAMAL VERGARA**, trabajadora, con domicilio en pasaje Diego Dublé Urrutia N°15.263, comuna de San Bernardo, quien interpone denuncia de tutela por discriminación y conjuntamente conforme lo dispone el artículo 489 inciso final del Código del Trabajo, acción de indemnización de perjuicios por incumplimiento de contrato laboral, nulidad del despido y cobro de prestaciones, en contra de **EZENTIS CHILE S.A.**, empresa dedicada al giro de obras de ingeniería, representada legalmente por don Manuel Arturo Román Caroca, ambos domiciliados en Calle Pintor Cicarelli N°575, Comuna de San Joaquín y solidaria o subsidiariamente conforme lo disponen los artículos 183-A y siguientes del Código del Trabajo, en contra de **CLARO CHILE S.A.**, empresa dedicada al giro de servicios en telecomunicaciones, representada legalmente por Eduardo Rosas Monsalve, ambos domiciliados en Avenida El Salto N°5450, comuna de Huechuraba.

Funda su acción en el hecho que ingresó a prestar servicios para la demandada a contar del día 22 de abril de 2016; que cumplió funciones de técnico en laboratorio, en virtud de lo cual fue asignada a ejecutar sus labores de control de calidad y monitoreo de los "router" y decodificadores de televisión, exclusivamente para Claro Chile S.A., empresa a la que su ex empleadora proporcionaba este servicio, realizándolo en régimen de subcontratación para Claro Chile S.A., a quien demanda en virtud de lo establecido en los artículos 183-A y siguientes del Código del Trabajo. Señala que percibía una remuneración mensual ascendente a \$548.432, monto que sugiere debe servir de base para el cálculo de las indemnizaciones y demás prestaciones que demanda, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo.

Advierte que desde que ingresó a la empresa realizó su trabajo sin problemas, y sin que recibiera ninguna queja por su desempeño, sin embargo nunca se sintió respaldada por su empleador frente a ciertos episodios de discriminación que sufrió por parte de sus compañeros de trabajo, debido a su orientación sexual. Alude que, tanto sus superiores como sus compañeros de trabajo supieron de su condición sexual, debido a una relación sentimental que mantuvo con una compañera de trabajo, relación que solo fue aceptada en



apariencia por sus compañeras y jefes, pues siempre fueron objeto de burlas y rumores.

Describe que varias compañeras de trabajo se reían y murmuraban a sus espaldas e incluso supieron que a unas trabajadoras nuevas que llegaron a la empresa, les dijeron que tuvieran cuidado con ellas porque eran "mariconas", comentarios de los cuales tomaron conocimiento por las mismas trabajadoras nuevas, y de otras antiguas que no compartían tal conducta.

Afirma que cada vez que ocurría uno de estos episodios, pusieron en antecedentes indistintamente a sus jefes, Rafael Díaz Villanueva, quien es jefe de remozamiento Claro y a don Enrique Valenzuela Quijada, quien es jefe de proyecto HFC, sin embargo nunca obtuvieron protección frente a los ataques discriminatorios que sufrían, por cuanto siempre le bajaron el perfil a sus denuncias con expresiones como, *"no pesquen esos comentarios, porque de otra forma van a estar siempre en el suelo"*; o *"no sé para que se preocupan, si ellas las discriminan no importa, preocúpense cuando las discriminen sus jefes"*.

Añade que los rumores llegaron incluso a otras áreas de la empresa con las que no tenían contacto alguno, como el área de bodegas, pues algunas compañeras de trabajo les contaron que allí les habían preguntado si eran lesbianas, y que doña Karina Montana era quien se habría burlado de ellas en esa área. Refiere que ante eso, nuevamente se dirigieron a informar a sus jefes de lo sucedido y les exigieron que reaccionaran frente a la discriminación de la cual eran víctimas, por lo que ante su insistencia citaron a doña Karina Montana, quien luego de reconocer los hechos, les pidió disculpas frente a sus jefes y prometió no incurrir nuevamente en tal conducta, sin embargo tal promesa no se cumplió, pues tal compañera de trabajo continuó burlándose con las demás compañeras y siempre estaba atenta a todo lo que hacían, para luego propagar rumores respecto de su relación, lo que las mantenía siempre tensas ya que cualquier cosa podía convertirse en un chisme en boca de su compañera.

Señala que como consecuencia de los chismes y burlas de Karina a sus espaldas, la mayoría de sus compañeros las evitaban y nunca las incluían en los panoramas o actividades que realizaban, como salir a almorzar todos juntos o en algún tipo de celebración, situación que las hacían sentirse excluidas y poco apreciadas en la empresa.



Señala que el día sábado 11 de noviembre de 2017, su compañera Nicole Contreras, con quien siempre habían tenido una muy buena relación, les contó a su pareja y a ella, que las trabajadoras Karina Montana y Karen Huenchul, trataron de ponerlas mal con ella, diciendo que se referían a ella en malos términos, lo que evidentemente era falso, por lo que el día 14 de noviembre de 2017, su pareja fue a aclarar el hecho con Karen Huenchul de lo ocurrido y dado que terminaron discutiendo, don Rafael Díaz les ordenó terminar la discusión y volver a su trabajo. Sostiene que su pareja terminó llorando debido al tono de la discusión y ella trató de consolarla, momento en que llegó al lugar Karen Huenchul, quien dijo frente a todos: *"chuta, las mosquitas muertas están llorando, me voy a convertir en payaso para que dejen de llorar"*, entonces su pareja le dijo que se fuera y dejara de molestarla, entonces Karen le respondió, *"¿qué andai llorando?, no voy a dejar de molestarte porque me caí mal, así que voy a hacerte un show todos los días"*. Alertado por los gritos llegó a lugar don Rafael Díaz, quien le ordenó a Karen retirarse a su área de trabajo, lo que ella obedeció, no sin antes gritarle mientras se retiraba, *"eres una fracasada porque te gustan las mujeres, ¡mariconal!"*.

Ese mismo día su pareja y Karen Huenchul fueron citadas por don Rafael Díaz y don Enrique Valenzuela, quienes les informaron que serían amonestadas, e inquirieron que el motivo era su mala relación, a lo que Karen respondió que su pareja le tenía envidia porque no era una mujer normal como ella y porque que no podía vestirse como ella. Todo esto le provocó gran impotencia y desamparo por la impunidad con que actuaba para denigrarla, incluso frente a sus superiores, salió llorando de la reunión e inmediatamente le contó lo sucedido. Al ver a su compañera en ese estado y frente a la desprotección que sufrían, decidió ir a hablar con Karen Huenchul, dirigiéndose a su lugar de trabajo y le preguntó qué problema tenía con ellas y hasta cuando las molestaría?, para luego exigirle que dejara en paz a su pareja y las dejara vivir tranquilas. Ante eso, doña Karen de inmediato le asestó un golpe que logró esquivar, lo que la molestó aún más, abalanzándose sobre ella y originando un forcejeo entre ambas, pues debió defenderse de la agresión inferida, hasta que llegó su compañera Nicole Contreras, quien la tomó de los brazos para ayudar a pararla, lo que aprovechó Karen para agarrarla fuertemente del cabello y golpearle la cara, botando sus lentes al suelo, los que se rompieron, todo mientras la insultaba gritándole



"maricona". Luego llegaron más compañeros al lugar, por lo que intentó salir de la bodega con Nicole Contreras para dirigirse al baño, momento en que Karen Huenchul agarró un vaso con el que trató de golpearla en la espalda, pero erró en su objetivo ya que golpeó con el vaso a Nicole.

Continúa relatando que cuando estaba en el baño tratando de reponerse de lo vivido, llegó su pareja y luego volvieron a sus trabajo, donde llegaron sus jefes, oportunidad en que don Rafael les dijo *"los problemas con ustedes siguen y siguen"*, en tanto don Enrique muy enojado dijo *"¡ya, que se vayan no más!, hemos tenido mucha paciencia con ellas"* luego dirigiéndose a ella dijo *"mejor hazla corta y renuncia"*, a lo que respondió que no tenía que renunciar porque ella era quien había sido agredida por Karen y que estaba cansada del trato que recibían frente a la indolencia de ellos.

Indica que siguió trabajando normalmente hasta que el 21 de noviembre de 2017, don Rafael Díaz la llevó a la oficina de don Iván Obregón, quien le dijo que estaba despedida y le exhibió una carta que no le entregó, pues se negó a firmarla.

De manera posterior, recibió carta de despido, la que cita de manera íntegra. Al respecto refiere que el contenido de la carta es falso, pues fue doña Karen Huenchul quien la agredió al recriminarle sus dichos y conducta discriminatoria, golpeándola en la cara y botándole al suelo sus lentes que se rompieron, debiendo defenderse de la agresión efectuada.

Señala que el día 24 de noviembre de 2017 interpuso reclamo administrativo en la Inspección del Trabajo, celebrándose comparendo de conciliación el 6 de diciembre de 2017, al que no pudo asistir terminando así la gestión administrativa.

En cuanto a la acción de tutela, sostiene que interpone la misma pues la demandada incurrió en un conducta discriminatoria expresamente prohibida en el artículo 2 incisos 3 y 4 del Código del Trabajo que señala: *"Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación."*

*Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, 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, discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación."*

Indica que la parte demandada en la carta de aviso de despido, parte de la base de un falso relato que evidencia con toda claridad la discriminación de que fue víctima por parte de la demandada, quien en forma prejuiciada consideró su condición sexual como un detonante para tomar la decisión de despedirla, lo que no hizo respecto de su compañera Karen Huenchul, a pesar que fue ella quien la agredió y golpeó reiteradas veces como respuesta a la representación que le hiciera por su conducta discriminatoria, humillante y vejatoria tanto hacia su pareja, como hacia ella.

Describe que se produce esta discriminación, pues frente a los hechos ocurridos el 14 de noviembre de 2017, su ex empleador optó por despedirla sólo a ella, adscribiendo arbitrariamente a la versión, seguramente dada por Karen Huenchul, a quien le dio todo el crédito, sin que se indagara con ella lo ocurrido, asegurando que es falso lo que consigna la carta de despido, porque nadie le preguntó sobre la forma en que se desarrollaron los acontecimientos.

Refiere que el mismo día 14 de noviembre, sin realizar investigación alguna, don Rafael Díaz aseguró que su pareja y ella provocaron problemas que "siguen y siguen", pasando por alto que estos problemas no eran más que los reclamos formulados frente a la discriminación permanente que eran víctimas por su condición sexual, en tanto don Enrique Valenzuela, dijo claramente que debían irse porque ya habían tenido mucha paciencia con ellas, aludiendo a los conflictos originados con algunas compañeras por su orientación sexual, pidiéndole que renunciara, aún sin saber cómo habían ocurrido los mismos.

Afirma que lo que determinó su desvinculación, fue la molestia que provocaba en sus superiores los continuos conflictos y reclamos por el trato vejatorio dado por compañeras de trabajo, a causa de su condición sexual, aprovechando este último acontecimiento como pretexto para encubrir la verdadera razón de su despido, pues Karen Huenchul no sólo no fue despedida por agredirla, sino que ni siquiera fue amonestada por ello.



Conforme a lo expuesto señala que el término de sus servicios fue un acto discriminatorio y la demandada infringió lo dispuesto en el artículo 2 del Código de Trabajo.

De manera conjunta deduce acción de indemnización de perjuicios por incumplimiento del contrato de trabajo suscrito con la demandada, los que emanan con claridad de los hechos ya relatados. Cita los fundamentos de derecho de la acción intentada, artículo 2 inciso segundo del Código del Trabajo, artículo 5 inciso 1, artículo 153 del mismo Código, 154 inciso final, artículo 184 todos del Código del Trabajo.

Alude que el contrato de trabajo que la unió con la demandada, es un vínculo jurídico que generó obligaciones recíprocas entre las partes y las obligaciones del empleador no solo son aquellas contempladas expresamente en el contrato de trabajo, sino que este debe dar cumplimiento a todas las normas legales y constitucionales que rigen la relación laboral, las que enunció y refiere que especialmente debe cumplir el deber de protección contemplado en el artículo 184 del Código del Trabajo, deber que constituye un elemento de la esencia del contrato de trabajo, y en virtud del cual el empleador está obligado tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de sus trabajadores, manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas respectivas en las cuales el trabajador debe concurrir a prestar sus servicios. La regulación del cumplimiento de éste deber no queda entregada a la autonomía de la voluntad de las partes, ni menos aún a la unilateral decisión del empleador, pues ella comprende en general, una serie de normas de derecho necesarias, cuyo contenido, forma y extensión se encuentran regladas mediante normas de orden público, sin perjuicio de normativas adicionales decididas o convenidas con el empleador. Sostiene que en su caso, la demandada claramente incumplió las obligaciones que le imponen las normas transcritas, lo que origina su responsabilidad contractual y especialmente su deber de protección, ya que permitió las conductas antes descritas de su compañera de trabajo, sin adoptar en su favor ninguna medida para proteger su vida y salud, claramente afectada por las agresiones verbales e incluso físicas de esta persona. En su caso, afirma que la inexcusable conducta de su ex empleador fue la causa directa del daño moral que sufre, a causa de la desprotección en que quedó debido a la indolencia y



discriminación de su empleador. Señala que la doctrina ha señalado, que el daño moral puede definirse, como el dolor, pesar o molestia que sufre una persona en su sensibilidad física, en sus sentimientos o afectos o en su calidad de vida. De ahí que la indemnización del daño moral se identifique en general con la expresión latina "pretium doloris" o "precio del dolor". Señala que como el concepto de daño moral no sólo se refiere a aquél ocasionado en la sensibilidad física del individuo, sino que también incluye otras manifestaciones de esta especie de daño como los perjuicios estéticos o la alteración de las condiciones de vida, la jurisprudencia ha terminado por definir el daño moral como aquél que lesiona un derecho extrapatrimonial de la víctima, esgrimiendo que así se ha fallado que *"se entiende el daño moral como la lesión o agravio, efectuado culpable o dolosamente, de un derecho subjetivo de carácter inmaterial o inherente a la persona y que es imputable a otro hombre"*.

Sin embargo en nuestra tradición jurídica el daño no se restringe a la lesión de un derecho, sino de un legítimo interés, indicando cuál es la definición que se debe tener en consideración-

Conforme a lo expuesto solicita que ordene a la demandada indemnizar el daño moral inferido como consecuencia del incumplimiento por parte de la empleadora de su deber de protección consagrado en el artículo 184 del Código del Trabajo y demás normas citadas, dejándola en absoluto desamparo y desprotección frente a las agresiones y amenazas sufridas, condenándola a pagar, por concepto de daño moral, la suma de \$ 20.000.000, o lo que el tribunal estime pertinente.

En cuanto a la acción de nulidad de despido y cobro de prestaciones, refiere que la demandada le adeuda las cotizaciones de salud correspondientes al mes octubre del año 2017, configurándose la situación descrita en los incisos 5, 6 y 7 del artículo 162 del Código del Trabajo, por lo que sus remuneraciones y demás prestaciones seguirán devengándose desde la fecha del despido y hasta la convalidación del mismo en la forma establecida en la citada norma legal.

Como consecuencia de todo el relato expuesto solicita se ordene el pago de los siguientes conceptos: 1. Indemnización correspondiente a once meses de remuneración, según lo dispuesto en el artículo 489 del Código del Trabajo, por este concepto la suma de \$ 6.032.752, o lo que el tribunal estime; 2.



indemnización establecida en el artículo 489 inciso 3 en relación al artículo 162 inciso 4 del Código del Trabajo, ascendente a \$548.432.-; 3. Daño moral por incumplimiento de contrato laboral, por la suma de \$20.000.000, o la suma que el tribunal estime pertinente; 4. Remuneración correspondiente a los días trabajados en el mes de noviembre por la suma de \$383.901 .-; 5. Feriado proporcional por la suma de \$191.951.-; 6. Imposiciones impagas ya detalladas; 7. Remuneraciones y demás prestaciones por todo el período comprendido entre la separación de mis 'unciones y hasta la fecha en que se convalide el despido, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 162 incisos 5, 6 y 7 del Código del Trabajo; todo ello con los respectivos reajustes, intereses y costas de la causa.

En el primer otrosí, y en subsidio de la acción de tutela, interpone demanda por despido injustificado, nulidad del despido y cobro de prestaciones en contra de EZENTIS CHILE S.A., empresa del giro de obras de ingeniería, representada legalmente por don Manuel Arturo Román Caroca, ambos domiciliados en Calle Pintor Cicarelli N°575, Comuna de San Joaquín y solidaria o subsidiariamente conforme lo dispuesto en los artículos 183-A y siguientes del Código del Trabajo, en contra de CLARO CHILE S.A., empresa dedicada el rubro de los servicios en telecomunicaciones, representada legalmente por Eduardo Rosas Monsalve. En cuanto al relato de los hechos, éstos son idénticos que aquellos expuestos en lo principal, los que por principio de economía procesal se dan por reproducidos.

En cuanto a las prestaciones reclamadas, éstas son las mismas requeridas de lo principal, salvo en lo que dice relación con lo dispuesto en el artículo 489 del Código del Trabajo.

**SEGUNDO:** Que la demandada Claro Chile S.A., empresa del rubro de las Telecomunicaciones, dando cumplimiento a lo previsto en el artículo 452 del Código del Trabajo, solicita el rechazo de la demanda, con expresa condena en costas.

Alude que no le constan ninguno de los hechos descritos en la demanda y que darían lugar a una acción de tutela de derechos fundamentales por hechos que habría ejecutado la ex empleadora de la actora, la empresa Ezentis Chile S.A., así como tampoco le constan las alegaciones relacionadas con la eventual injustificación del despido. Aclara que la sociedad Claro Chile, suscribió un contrato de Prestación de Servicios con la empresa Ezentis Chile S.A., por el cual



esta última se obligó a prestar servicios para Claro Chile, y por ello Ezentis Chile S.A., bajo su cuenta y riesgo contrató a personal de su exclusiva subordinación y dependencia, organizando, según su criterio, los equipos de trabajo que prestarían servicios a las empresas y personas con las que se relacionaba. Sostiene además que ninguna de las alegaciones relacionadas con supuestas vulneraciones a los derechos fundamentales, le constan.

Esgrime que la obligación de su empresa es una obligación de dar, y que por lo mismo la Ley la hace solidariamente responsable y, si ejerce su derecho de información y, cuando procede, el de retención, dicha responsabilidad se transforma en subsidiaria. Indica que en la especie se trata de hechos que habría ejecutado el empleador de la actora y respecto de los cuales su representada no puede tener injerencia alguna (so pena de sanción de simulación) razón por la cual no es aplicable en la especie la responsabilidad que establece el Artículo 183-B del Código del Trabajo.

Desconoce además las estipulaciones contractuales que relata la demandante.

Niega cualquier responsabilidad de su representada por vulneración de derechos fundamentales, asimismo y en cuanto a la demanda subsidiaria de despido injustificado y cobro de prestaciones laborales entablada en contra de Ezentis Chile S.A. y solidariamente en contra de CLARO CHILE S.A., hace presente que no le constan los hechos alegados por la actora en cuanto a que su despido fuera injustificado ni tampoco que su remuneración haya ascendido a las sumas indicadas en el cuerpo de la demanda. Asimismo no les consta que se le adeuden las indemnizaciones y demás prestaciones que exige en su libelo.

Formula citas legales respecto de la acción de tutela de derechos fundamentales. Nuevamente hace mención que en el evento de existir responsabilidad esta debe ser por obligaciones de dar, y no de hacer y específicamente por ejecutar actos vulneratorios de los derechos fundamentales, pues esta obligación no alcanza a la empresa mandante, la que en todo caso se encuentra imposibilitada de ejercer un control total sobre el comportamiento de la empresa contratista en carácter de empleadora de los trabajadores subcontratados. Indica que en definitiva, la obligación de la empresa principal en el caso del trabajo en régimen de subcontratación, consiste en velar por el



cumplimiento de las obligaciones de dar. Por lo mismo la Ley la hace responsable, ya solidaria o subsidiariamente, de dichas obligaciones.

Insiste que el presente caso trata de hechos que habría ejecutado el empleador de la actora y respecto de los cuales su representada no puede tener injerencia alguna (so pena de sanción de simulación), razón por la cual no es aplicable en la especie la responsabilidad que establece el Artículo 183-B del Código del Trabajo.

Advierte que de la sola lectura de la norma, queda claro que lo que el legislador establece para el evento de violación de los derechos fundamentales por parte del empleador, es una sanción precisamente por los hechos cometidos por el empleador y no una remuneración, manifestando además que en la especie no hay responsabilidad subsidiaria de la empresa principal en el pago de esta sanción, conforme lo ha establecido la Excma. Corte Suprema en relación con la sanción de nulidad del despido contenida en el inciso 7° del Artículo 162 del Código del Trabajo, citando jurisprudencia judicial.

En cuanto a la demanda subsidiaria de calificación de despido y cobro de prestaciones, alega la extensión en el tiempo de la eventual responsabilidad y que sólo podría responder de manera subsidiaria de la obligación que eventualmente fuera condenada la demandada principal.

En consecuencia, CLARO CHILE S.A. sólo puede ser condenada a pagar prestaciones por el periodo efectivo en que la actora prestó servicios a su supuesto empleador y en los que se pudo beneficiar su representada, hecho que debe ser fehacientemente acreditado por la parte demandante de autos.

Añade que además ejerció el derecho de información y de retención que contempla el artículo 183-C, razón por la cual, conforme al artículo 183-D del mismo Código, la responsabilidad respecto de obligaciones de dar devengadas mientras la actora hubiere prestado servicios en régimen de subcontratación para su representada ha pasado a ser subsidiaria. Cita jurisprudencia administrativa y judicial al respecto.

**TERCERO:** Que la demandada EZENTIS CHILE S.A., empresa de servicios de telecomunicaciones, dando cumplimiento a lo previsto en el artículo 452 del Código del Trabajo, contesta la denuncia y solicita su rechazo, con expresa condena en costas.



Sin perjuicio de lo anterior, reconoce relación laboral con la demandante, la fecha de inicio y las funciones prestadas; agregando que la actora se encontraba afecta a una jornada de trabajo de 45 horas semanales, distribuidas de lunes a viernes; así también reconoce que efectivamente la demandante percibía por sus servicios una remuneración mensual ascendente a la suma de \$ 548.432; como también que con fecha 21 de noviembre de 2017, fue despedida por configurarse a su respecto la causal contemplada en el artículo 160 N°1 letra c) del Código del Trabajo, esto es, *"1. alguna de las conductas indebidas de carácter grave, debidamente comprobadas, que a continuación se señalan: c) Vías de hecho ejercidas por el trabajador en contra del empleador o de cualquier trabajador que se desempeñe en la misma empresa"*. Reconoce además adeudar a la actora la suma reclamada por concepto de feriado proporcional y que asciende a \$191.951.-

Niega la denuncia por vulneración de derechos fundamentales, advirtiendo que el término de sus servicios se produjo únicamente por la grave conducta en que incurrió la demandante al agredir físicamente a una compañera de trabajo, encontrándose plenamente ajustada a derecho la causal de su desvinculación.

Advierte que se desprende del relato de la actora, conforme ella lo reconoce que la Empresa, estuvo siempre llana y proactiva en la solución de los conflictos con sus compañeras de trabajo, jamás fue discriminada por parte de Ezentis y, en consecuencia, nada se le adeuda por indemnización del artículo 489 del Código del Trabajo y menos aún indemnización por un supuesto daño moral.

En cuanto a las demás prestaciones reclamadas, niega que a la demandante se le adeude remuneración pendiente del mes de noviembre de 2017, pues aquella suma fue pagada oportunamente en el período correspondiente, mediante transferencia bancaria a su cuenta corriente, de lo que existe el debido comprobante; no corresponde indemnización sustitutiva de aviso previo, pues la causal de desvinculación fue correctamente invocada, como también niega que le adeude cotización de salud correspondiente al mes de octubre del año 2017, ya que fue pagada oportunamente el día 13 de noviembre de 2017. Señala además, que todas sus cotizaciones de seguridad social, incluyendo las devengadas en el mes de noviembre de 2017, fueron también oportunamente enteradas en los respectivos organismos, por lo cual es



improcedente la nulidad del despido y sus consecuencias contempladas en el artículo 162 incisos 5° y 6°, del Código del Trabajo.

En cuanto a la defensa por la denuncia de tutela, advierte que en la especie se está en presencia de una aplicación incorrecta y abusiva de las normas sobre tutela laboral, introducidas por la Ley 20.087 y modificadas por la Ley 20.260, ya que en este caso se pretende lucrar tergiversando la realidad.

Esgrime que los hechos relatados por la demandante son falsos, resultan inverosímiles y por su gravedad ameritaban haber sido denunciados en tanto se verificaron, sin embargo la mayoría de las acusaciones plasmadas no contienen fecha estimada de acaecimiento y únicamente se hace referencia a la fecha de la violenta disputa que mantuvo la actora con una compañera de trabajo a la fecha del despido, situación que estima es indiciario de la falsedad de la denuncia. Asimismo sostiene que en la especie no existen indicios, lo que es dable exigir un estándar probatorio normal en la causa, y considerar que en este caso no existe denuncia ante los Servicios del Trabajo con anterioridad a la acción que se ha deducido; la supuesta hostilidad de los demás trabajadores de su representada, que eran compañeras o compañeros de la actora, es una mera afirmación sin respaldo alguno, motivo por el cual no puede constituir indicio; la denunciante jamás hizo uso del procedimiento establecido en la empresa para denunciar algún tipo de acoso laboral, según se contempla en el artículo 69° del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad que se encuentra vigente, y que le fue entregado al inicio de la relación laboral; de la lectura de la demanda se desprende claramente que Ezentis nunca ha incurrido en conducta discriminatoria en contra de la demandante, de hecho, es ella misma quien reconoce que cuando tuvo problemas con sus compañeras fueron citadas todas a reunión para aclarar la situación y ofrecerse disculpas. Asimismo, cuando su representada estuvo al tanto de una única discusión entre la pareja de la demandante -Yessenia Frederic- y Karen Huenchul, la empresa, además de cursar las respectivas amonestaciones, inquire en el motivo de sus desencuentros para procurar solucionar sus conflictos, lo que da cuenta y deja en evidencia que Ezentis siempre estuvo dispuesta y preocupada de colaborar en la solución de los conflictos de sus trabajadores, con independencia de su condición u orientación sexual, pues la protección de su representada se dirige indistintamente a todo su equipo.



Destaca que la denunciante omite deliberadamente en su libelo señalar que el motivo de su despido fue porque golpeó en la cara a su compañera de trabajo Karen Huenchul, quien debió ser trasladada por este motivo a la ACHS, siendo esta la única y reprochable causa que motivó su desvinculación el día 21 de noviembre de 2017, después de analizados los antecedentes y de concluida la investigación. Advierte además que la demanda es confusa en cuanto a especificar si la supuesta vulneración se produjo durante la vigencia de la relación laboral o con ocasión del despido, pues los hechos que narra se remontan a la vigencia de la relación laboral. Alude el ánimo de lucro de la denunciante, y que además del daño moral infundado, impetra el pago de la indemnización establecida en el artículo 489 del Código del Trabajo.

Indica que de tratarse de una vulneración con ocasión del despido, esta resulta absolutamente improcedente porque los hechos supuestamente discriminatorios que relaciona en dicho libelo no acaecieron "con ocasión del despido", pues fue despedida por un hecho objetivo, esto es, por haber golpeado a una compañera de trabajo.

Al pronunciarse la demandada sobre los hechos contenidos en la denuncia, afirma de manera categórica que niega que hayan incurrido en la discriminación de la actora.

Critica el relato expuesto por la demandante respecto de la discriminación, ya que la actora no individualiza las personas a que se refiere, ni la fecha estimada en que acaecieron los hechos, ni el mecanismo formal que utilizó ella, (y no su pareja, quien no es parte de este juicio), para poner en conocimiento del empleador estos sucesos.

Cuanto la demandante señala que sus compañeras murmuraban o se reían a sus espaldas, indicando que puso tal situación en conocimiento de sus jefes Rafael Díaz y Enrique Valenzuela, refiere que no vislumbra en ello la vulneración de derechos de la ex trabajadora, pues ni siquiera indica a qué se referían tales murmulos o risas, no señala en qué contexto ocurrieron o su fecha aproximada, encontrándose por tanto inhabilitada la empresa para prohibirles reír o conversar sobre un tema del cual ni siquiera podría saber su contenido.

En cuanto a la afirmación de la actora, relativa a que, por unos rumores, exigieron - tanto ella como su pareja- una reunión, que su jefe las habría citado a



ellas y a la trabajadora Karina Montana, a quien atribuyeron la responsabilidad de tales rumores, señalando además que en dicha reunión la Sra. Montana les habría ofrecido disculpas por haber efectuado comentarios en su contra, lo niega desde ya por estar tergiversado, indicando que lo que ocurrió fue que la Sra. Montano indicó no haber dicho nada sobre ellas, agregando que si por algún motivo, que ella desconocía se sintieron ofendidas, les pedía disculpas por ello, no habiendo sido en ningún caso intencional, hecho que da cuenta que su representada puso en marcha mecanismos de resolución de conflictos.

Refiere, en cuanto a las amonestaciones, que reconoce haber enviado cartas tanto a la Srta. Karen Huenchul como a la Srta. Yessenia Frederic -pareja de la denunciante -, precisamente por haberse agredido verbal y mutuamente en una oportunidad, sin embargo señala que no le consta que Karen Huenchul o Karina Montana hayan llevado a efecto las conductas que se le imputan, aun cuando fueron entrevistadas por su representada y negaron los hechos.

Señala que tampoco le es posible pronunciarse sobre los rumores de envidias esto es, por no poder vestirse una como la otra, falta de inclusión en las invitaciones a almorzar, el hecho de hablar mal de la denunciante o de existir rumores en la empresa por su orientación sexual, pues aquellos momentos en que existieron discusiones o desentendidos entre las trabajadoras -según reconoce también la denunciante- la empresa intervino para calmar la situación o amonestar a quien correspondiera para que cambiase alguna actitud negativa, y con todo se cuestiona si aquello tenga alguna connotación constitucional.

En cuanto a los hechos relativos al despido, por aplicación de la causal contenida en el artículo 160 n°1 letra c) del Código del Trabajo, menciona que el día 14 de noviembre de 2017, alrededor de las 17 horas, encontrándose en horario de trabajo, la demandante comenzó a discutir con su compañera de trabajo Karen Huenchul, para luego, sin previo aviso, procedió a golpearla en el rostro, debiendo ser derivada a causa de la lesión sufrida a la Asociación Chilena de Seguridad (ACHS), de lo cual fue testigo doña Nicole Contreras, como lo reconoce la actora, quien intervino para detener la agresión. Manifiesta que la Sra. Contreras, en declaración escrita y firmada por ella, de fecha 16 de noviembre de 2017, manifestó, entre otras cosas, lo siguiente: *"El día lunes en la tarde llega la Gisselle a discutir con la Karen sobre el tema de la Yesenia discutieron y donde la*



*Karen no le presto más atención a la Gisselle, Gisselle le pegó una cachetada a la Karen con lentes puestos. (...)” (SIC).*

Relato que sumado a la investigación que efectuó la encargada de Recursos Humanos, doña Verónica Vivanco, fue más que suficiente para que la empresa tomara la decisión de poner término al contrato de trabajo de la demandante, el día 21 de noviembre de 2017, por la causal contenida en el artículo 160 N°1 letra c) del Código del Trabajo, esto es, "1. alguna de las conductas indebidas de carácter grave, debidamente comprobadas, que a continuación se señalan: c) Vías de hecho ejercidas por el trabajador en contra del empleador o de cualquier trabajador que se desempeñe en la misma empresa".

Refiere que el violento actuar de la demandante constituyó una contravención grave a su contrato de trabajo, cuya infracción fue aceptada por la propia demandante como causal justificada de término de contrato, según se convino en la cláusula Séptima, numeral 5 "*SEPTIMO: Son obligaciones para el trabajador, cuya infracción las partes entienden como causa justificada de terminación del presente contrato, las siguientes: 5. - Mantener una actitud de respeto y trato cordial frente a clientes, superiores y a los demás trabajadores*".

Con lo expuesto, teniendo en consideración la conducta de la demandante, la normativa vigente, la facultad de dirección y mando del empleador, así como el deber de proteger eficazmente la vida y salud de todos sus trabajadores; no se vislumbra discriminación alguna en los hechos acaecidos, pues la denunciante fue válidamente desvinculada, circunstancia que fue motivada por sus propios actos, configurándose plenamente la aplicación de la causal invocada. Indica que el mismo día 21 de noviembre de 2017, tanto doña Karen Huenchul como Yessenia Frederic fueron amonestadas por las reiteradas discusiones y mutuas agresiones verbales en que se vieron involucradas el 14 de noviembre de 2017, luego de haber entrevistado a los involucrados y testigos de los hechos. Lo anterior demuestra la imparcialidad de mi representada, pues sin tomar parte por ninguna de ellas, sancionó a cada cual con lo que le correspondía.

En cuanto a la acción de indemnización de perjuicios por incumplimiento de contrato laboral, nada adeuda por este concepto, ya que no se invoca argumento de derecho alguno respecto de la procedencia de la indemnización de que se trata en un procedimiento de Tutela Laboral, más aun si además se pretende el pago



de la indemnización adicional sancionatoria contemplada en el inciso 3° del artículo 489 del Código del Trabajo, sin explicar, además, como se compatibilizan ambas indemnizaciones. Por ello considera que el daño moral solicitado es completamente improcedente de acuerdo a la historia fidedigna de la Ley N° 20.287, la que cita.

Argumenta además la improcedencia de la acción impetrada por la inexistencia de los presupuestos de una acción indemnizatoria y que en la especie no concurren los requisitos que hacen procedente la indemnización de perjuicios civil derivada de los daños que se demandan, éstos no son precisados circunstanciadamente, ni mucho menos hay una relación de causalidad. Frente a las acusaciones que efectúa la actora relativas a la protección que debía dar su representada, sostiene que más que protección sobre la persona de la demandante, debía protegerse a la víctima; también advierte que la demandante parte de un supuesto erróneo, toda vez que la Srta. Huenchul fue amonestada.

Finalmente sostiene que para que el daño pueda ser indemnizado debe ser un daño que fue previsto por las partes al momento de contratar, y de lo contrario el daño moral jamás puede existir, a menos que exista dolo de parte del deudor. Así lo dispone expresamente el artículo 1558 del Código Civil. En consecuencia, para que su demanda tenga éxito la demandante debe probar que el daño que reclama en su demanda -daño moral contractual- fue previsto por las partes en el año 2016 momento de celebrar el contrato. En consecuencia, si la demandante falla en probar que al momento de celebrar el contrato el daño que reclama fue previsto por las partes, su demanda debe ser rechazada.

Solicita el rechazo de la acción por nulidad de despido y cobro de prestaciones; en cuanto a las cotizaciones de seguridad social, refiere que éstas se encuentran al día, todas fueron enteradas de manera oportuna.

En cuanto a las consideraciones de derecho, señala que ninguna de las consideraciones jurídicas esgrimidas por la actora resulta aplicable a este caso en particular, en atención a que los hechos en que sustenta su pretensión la demandante o no son efectivos o no tienen la connotación que se pretende.

En cuanto a las prestaciones reclamadas, pide el rechazo de las mismas por ser improcedentes, salvo aquella que dice relación con el feriado proporcional, pues reconoce adeudar a la demandante la suma de \$191.951.



En el primer otrosí, contesta la demanda subsidiaria por despido injustificado, nulidad del despido y cobro de prestaciones interpuesta por doña Gisselle Arely Retamal Vergara, ya individualizada, en contra de su representada Ezentis Chile S.A., controvirtiendo todos aquellos hechos y pretensiones no aceptados expresamente, solicitando, que sea rechazada en todas sus partes, con expresa condenación en costas, por las consideraciones de hecho y fundamentos de derecho expuestos en los ítems "I., II. letra c), IV y V" de la contestación de la denuncia por actos de discriminación, y que en virtud del principio de economía procesal da por expresamente reproducidos.

**CUARTO:** Que con fecha veintiocho de marzo de dos mil dieciocho, se celebró audiencia preparatoria con la asistencia de las partes. El tribunal luego de realizar un breve resumen de la demanda y de las contestaciones, procedió a fijar como hechos no controvertidos los siguientes: 1. Existencia de la relación laboral habida entre las partes; 2. Fecha de inicio el 22 de abril de 2016; 3. Funciones prestadas por la actora; 4. Monto de la remuneración percibida; 5. Que el término de los servicios se produjo el 21 de noviembre de 2017 y por aplicación de la causal del artículo 160 N°1 letra c) del Código del Trabajo; 6. Que la demandada Ezentis Chile S.A. reconoce adeudar el feriado proporcional por la suma de \$191.951.- misma cantidad que requiere la demandante; 7. Que la jornada de la actora era de 45 horas semanales; 8. Que entre las demandadas existe un contrato comercial.

A continuación la parte demandante procedió a desistirse de la acción deducida por cobro de cotizaciones y Ley Bustos, desistimiento que fue aceptado por la demandada Ezentis Chile S.A., y que tuvo el tribunal presente para todos los efectos legales.

Asimismo y atendido el reconocimiento de la parte demandada Ezentis Chile S.A. respecto del feriado proporcional, se procedió a dictar sentencia parcial, ordenando a la demandada para que dentro de quinto día entere a la actora la suma respectiva por concepto de feriado proporcional, bajo sanción de proceder con lo dispuesto en el artículo 462 del Código del Trabajo.

Se efectuó además el llamado a conciliación, sin embargo éste no prosperó, por lo que se establecieron como hechos a probar, los siguientes: 1. Si la demandada Ezentis Chile S.A. dio cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 162



del Código del Trabajo y en su caso, efectividad de los hechos invocados en la carta de aviso de término de servicios. Pormenores y circunstancias; 2. Si la demandada ejecuto actos de discriminación en contra de la demandante. Pormenores y circunstancias; 3. Si la demandada pago la remuneración integra de la actora, correspondiente al mes de noviembre del año 2017, y en su caso, fecha de pago y monto pagado; 4. Perjuicios experimentados por la demandante como consecuencia del término de sus servicios. Pormenores y circunstancias; 5. Si la demandante ejecuto labores en régimen de subcontratación para la empresa Claro Chile S.A., y en su caso, si ejerció el derecho de información y retención que contempla el artículo 183 letra c) del Código del Trabajo.

**QUINTO:** Que con fecha veinticinco de abril de dos mil dieciocho, se celebró audiencia de juicio, con la asistencia de las partes quienes procedieron a incorporar los medios de prueba ofrecidos en audiencia preparatoria, consistentes en:

**PARTE DEMANDANTE:**

DOCUMENTAL:

1. Constancia ante la Inspección del Trabajo de fecha 16 de noviembre de 2017.
2. Carta de comunicación de despido de fecha 21 de noviembre de 2017.
3. Presentación de reclamo de fecha 24 de noviembre de 2017.
4. Acta de comparendo de conciliación de fecha 6 de diciembre de 2017.

Documental que se tuvo por incorporada a través de su lectura resumida, dando cumplimiento a la ley de tramitación electrónica y de la cual se ordenó la custodia.

CONFESIONAL: de don Eduardo Gallegos, en representación de Ezentis Chile S.A., conforme consta en registro de audio.

Expresó don Eduardo Gallegos, en términos generales, *que "... es gerente de operaciones con su cliente Claro y su oficina está ubicada en Pintor Cicarelli N°575. Refiere que al mes de Noviembre del año 2017, Ezentis para Claro Chile tenía una dotación de alrededor de cuatrocientas a quinientos trabajadores; y que la organización jerárquica de la misma o cadena de mando era de auditores zonales o jefes en Santiago en diferentes áreas, y en Pintor Cicarelli, hay jefes de despacho, jefe de área técnica y de área de remozamiento; don Enrique*



Valenzuela área remozamiento, Jorge Yañez área técnica, y jefe de despacho nacional Alexis Judel. Respecto del señor Díaz señala que también está a cargo del área de remozamiento, pero está abajo del sr Valenzuela, y la demandante Giselle Retamal pertenecía al área de remozamiento. Afirma además que existe un área de recursos humanos a cargo de Verónica Vivanco quien dependía a su vez de la casa matriz, pero también desempeñaba sus funciones en la oficina ubicada en Pintor Cicarelli, ella es asistente de recursos humanos, todos los demás están en casa matriz.

Respecto del proceso que existe en la empresa para canalizar las denuncias de los trabajadores, estos deben acercarse a sus jefes directos y si no hay una respuesta positiva proceden a acercarse al área de recursos humanos y al prevencionista de riesgos, también al comité paritario, además existe un correo de ética y moral, para los trabajadores que quieran realizar una denuncia por alguna irregularidad laboral; indica que este procedimiento no recuerda que se encuentre escrito, y tales acciones se supone que los trabajadores deben tomar conocimiento de ellas, pero no asegura si están descritas en el reglamento interno o en algún otro documento relacionado. Refiere que su oficina está disponible para los trabajadores que quieran acudir a él, además añade que en la empresa han existido denuncias por acoso; y de esto refiere que hubo una investigación del comité paritario sobre un caso de acoso de un supervisor auditor en contra de un trabajador que estaba a su cargo.

Menciona que se enteró por parte de los jefes directos de Giselle Retamal sobre los problemas que tenía esta trabajadora dentro de la empresa con sus compañeros. Con anterioridad al hecho a probar en el juicio niega la existencia de amonestaciones a las trabajadoras involucradas por conductas discriminatorias en contra Giselle y su pareja, pues relata que estos hechos primero deben ser informados a través de una carta de amonestación que es solicitada al área de recursos humanos de casa matriz, además la cadena de mando de las oficinas de Pintor Cicarelli no tiene el poder de confeccionar una carta de amonestación y tal poder solo lo tiene el área de recursos humanos de casa matriz, señala que el procedimiento consiste en que el jefe directo del trabajador afectado se debe comunicar con su jefe directo y dicho jefe le debe enviar un correo, en el correo se debe informar el motivo y después se solicita una carta de amonestación al área



de recursos humanos. Respecto de la solicitud de la carta de amonestación a recursos humanos refiere que envían la carta directamente al trabajador involucrado y señala que Verónica Vivanco es la cara visible de recursos humanos en la oficina de Pintor Cicarelli, es la encargada con acceso a los sistemas de recursos humanos para que los funcionarios no se dirijan directamente a casa matriz, añade que Verónica no envió cartas de amonestación con respecto a los problemas de discriminación. Desconoce si se sostuvieron reuniones entre Rafael Díaz y Enrique Valenzuela con Giselle Retamal y su pareja. Respecto del día de los hechos señala que se le informó a través de Rafael Díaz y Enrique Valenzuela, pero no indagó con alguien más sobre los problemas sucedidos, solo se realizó una intervención del área de recursos humanos para que asistieran a las oficinas para dialogar con los involucrados en los hechos, por tal motivo acudió don Iván Obregón al día siguiente en horas de la mañana y también realizó una investigación al confeccionar un informe que el testigo no vio, pero le consta que don Iván habló con unas personas. Además le parece que en el día de los hechos autorizaron a Giselle para que se retirara de la empresa antes del horario de salida y cree que también autorizaron a otra trabajadora a retirarse de la empresa con el fin de apaciguar el conflicto y el ambiente para que fuese propicio para los demás trabajadores/as según su apreciación personal, refiere que esa acción ocurrió antes de las 17:00 horas de la tarde. Señala que los trabajadores marcan su asistencia en un reloj electrónico.

Relata que por decisiones en conjunto con Carlos Espano, quien es gerente de recursos y medios, doña Karen Huenchul no fue despedida de la empresa y tampoco se propuso su despido, también señala que no se despidió a Yessenia por una evaluación que determinó que no fuese desvinculada porque no agredió a persona alguna, añade que no se envió a Giselle a la Mutual de Seguridad y varios días después del incidente se enteró que se le habían quebrado los anteojos a la demandante. Refiere no adoptó ninguna medida respecto a Karen al considerarlo innecesario, afirma que conoce la causa del incidente y describe que hay instancias en que los trabajadores muchas veces discuten insultándose y respectivamente en este caso Giselle y Karen discutieron porque la demandante estaba en pareja con otra mujer. Refiere que sus subalternos, respectivamente los



*jefes de área, no le comentaron de los hechos el mismo día porque no se siguió el protocolo y añade que los jefes tienen facultades para la resolución de conflictos, pero no puede aseverar si realmente cumplen tal función. Se cuestiona por qué falló la cadena de mando en relación a la desvinculación de la demandante de la empresa y la razón porque no se dieron cuenta de ellos los jefes de área respectivos, refiere que mantiene reuniones semanales con estos jefes y una vez al mes con el comité paritario y se levantan actas de cada reunión con el comité informando todo los temas abordados. Reitera que no tiene certeza sobre el camino que debe seguir el trabajador cuando se le presentan situaciones del conflicto. No tenía conocimiento si Giselle resultó con lesiones físicas después del incidente con su otra compañera, tampoco tiene conocimiento si Yessenia sostuvo reunión alguna con los señores Valenzuela y Díaz.”*

La parte demandante solicitó el apercibimiento que dispone el artículo 454 N° 3 del Código del Trabajo, respecto del representante legal de la empresa Claro Chile S.A., dada su incomparecencia, petición que el tribunal estimó dejar para sentencia definitiva.

TESTIMONIAL: de doña Yesenia Soledad Frederick Catrileo y de doña Oriana de las Mercedes Vergara Carter conforme consta en registro de audio.

En primer lugar indicó **Yessenia Federic**, que “*afirma conocer a Giselle Retamal porque es su pareja y además trabajaban juntas en Ezentis, señala también que lleva dos años trabajando en ese lugar pero actualmente se encuentra con licencia médica por una depresión provocada por el problema que sufrieron con su pareja en la empresa. Asiste a declarar por un problema que tuvo su pareja y describe que desde que llegó a Ezentis a trabajar tuvo problemas con sus compañeros por su condición sexual y por estar siempre junto a Giselle, en una oportunidad una compañera de trabajo llamada Karina les comentó a unas practicantes que no se acercaran a ellas porque eran “mariconas”, por lo que se dirigió a su jefatura directa a informarle lo que había sucedido y su jefe habló con las involucradas en su oficina, en esa ocasión su compañera se disculpó, pero después volvió a insultarlas al formar rumores con personal de bodega, luego otra vez las insultó y en todas esas ocasiones su jefe Rafael le bajaba el perfil al asunto y señaló que mientras los jefes o empleadores no las insultaran no*



*importaba si el ambiente era hostil. Con posterioridad a los hechos sus compañeros de trabajo se alejaron de ella y de la demandante, después Karina y Karen le hicieron un comentario a su compañera Nicole sobre ellas, Nicole les informa sobre los comentarios, ante lo cual ella enfrentó a Karen por los rumores, a raíz de la discusión su jefe Rafael acudió al lugar para finalizar la discusión, ella volvió a su puesto de trabajo y Karen la siguió para informarle que iría todos los días a molestarla, debido a ello comenzó a discutir con insultos y Karen le mencionó que era un fracaso como mujer porque se siente atraída por personas de su mismo sexo. Indica que en tal ocasión sus jefes no se refirieron a lo señalado por Karen, luego su jefe le señala que se dirigiera a la oficina y en la oficina Karen le vuelve a decir que todos los día le haría un “show nuevo” para que no infiriera cortes en su brazo, en la oficina se encontraba con sus jefes don Rafael y don Enrique, fueron ellos quienes le señalaron que se retirara temprano a su hogar. Luego se dirige al puesto de trabajo de Giselle y le informó lo sucedido, alude que la demandante a su vez se dirigió al lugar en que se encontraba Karen, y al paso de unos minutos se da cuenta que su pareja se devolvió con sus lentes rotos, sus jefes le señalan que se fueran y observó que Karen se dirigió a la oficina con la encargada de recursos humanos y sus jefes.*

*Agrega que nunca antes había asistido con un psicólogo y relata que en su lugar de trabajo era discriminada al punto de ser apartada por sus propios compañeros en el casino cuando estaban en colación, refiere que el 28 de marzo se dirige a recursos humanos para informarle que se sentía mal a la encargada del área y doña Verónica le dijo que la ayudarían como empresa y que tales hechos deberían haber sido informados con anterioridad, pero afirma que sus jefes no la autorizaron a hacerlo. Afirma que Giselle también sufrió episodios de discriminación por parte de sus compañeros de trabajo, la demandante mantenía silencio frente a los problemas al ser discriminadas por casi todo el personal de la empresa.*

*Afirma que Eduardo Gallegos es gerente de la empresa y señala que su oficina queda detrás de la oficina de la encargada de recursos humanos. Respecto de la pelea que sostuvo Karen y Giselle, ningún jefe se acercó a preguntarle que había ocurrido y tampoco enviaron a la demandante a la mutual de seguridad, no así con Karen. El día del conflicto no le permitieron a su pareja*



*siquiera buscar las piezas de los lentes de Giselle, don Rafael les señaló que debían asistir al día siguiente a las nueve de la mañana porque era posible que las desvincularan de la empresa, al día siguiente las hicieron esperar hasta las diez de la mañana y Verónica se acercó para que ingresaran de manera normal, una semana después despidieron a Giselle. Añade que no tomaron fotos de los lentes rotos y las heridas que sufrió la demandante producto de la pelea. Menciona que después del despido de la demandante, Karen no sufrió consecuencia alguna en la empresa, porque según la testigo esta trabajadora lleva muchos años trabajando allí. Con respecto a la empresa señala que ésta no se preocupó de capacitar al personal acerca de las relaciones interpersonales en el lugar de trabajo o el ambiente laboral que se debía mantener, además señala que sus dos jefes no las invitaban a almorzar con ellos y los demás trabajadores, por lo que también las hicieron sentir discriminadas.*

*Respecto del día del conflicto con Karen, señala que solamente se limitó a responderle sin insultos, que a raíz de la discusión no recibió cartas de amonestación, tampoco Karen y Karina. Añade que sabe que la demandante antes del conflicto no denunció la discriminación que sufría a la Inspección del Trabajo, como tampoco se realizaron investigaciones a raíz del conflicto.*

*En segundo lugar, indicó **Oriana Vergara**, que es madre de Giselle Retamal y que asiste a declarar porque su hija tuvo problemas en su anterior trabajo. Sobre los hechos, relata que ese día su hija al llegar a su hogar le señaló que sus compañeros la molestaban y hostigaban. Señala que no recuerda con exactitud el día en que su hija tuvo el conflicto en su trabajo, pero que ella le relató que tuvo un problema con su compañera de trabajo a raíz del cual llegó sin lentes ópticos a su hogar. Afirma conocer a Yessenia y menciona que se enteró mediante la declaración de esta persona en audiencia que era pareja de su hija.*

*Respecto del día en que su hija llegó temprano a su hogar señala que la notó extraña, pero no puede asegurar si tenía heridas físicas visibles. Reitera que por las declaraciones anteriores se enteró de la relación que tenía su hija con Yessenia y afirma no conocer con exactitud los hechos a probar en el juicio.*

#### EXHIBICION DE DOCUMENTOS:

La parte demandada exhibe:



1. Contrato civiles o comerciales entre las demandadas. (exhibe, incluida en la prueba doc. dda. Claro S.A.)

2. Cartas de amonestación enviadas por la empresa Ezentis Chile S.A. con copia a la Inspección del Trabajo respecto de los trabajadores Karina Montana, Karen Huenchul, Jesenia Frederick y Gisselle Arely Retamal, desde el 21 de septiembre hasta el 21 noviembre de 2017. (exhibe)

Se tiene por cumplida la diligencia de exhibición y se ordena su custodia.

**PARTE DEMANDADA EZENTIS CHILE:**

**DOCUMENTAL:**

1) Contrato de trabajo de doña Gisselle Retamal Vergara, de fecha 22 de abril de 2016.

2) Carta de aviso de término de contrato de fecha 21 de noviembre de 2017.

3) Comprobante de aviso a la Dirección del Trabajo del término de contrato de trabajo de fecha 21 de noviembre de 2017.

4) Manifiesto de envío de carta de desvinculación por Correos de Chile, con fecha 22 de noviembre de 2017.

5) Comprobante de transferencia bancaria de Banco BBVA emitido con fecha 7 de diciembre de 2017 y liquidación de remuneración del mes de noviembre de 2017;

6) Comprobante de entrega de Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de fecha 25 de abril de 2016.

7) Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad.

8) Acta de entrega de procedimiento en caso de accidente del trabajo, de fecha 25 de abril de 2016.

9) Declaración escrita y firmada por doña Nicole Michelle Contreras Valenzuela, de fecha 16 de noviembre de 2017.

10) Ingreso médico, diagnóstico, y Denuncia Individual de Accidente del Trabajo de doña Karen Huenchul, todos de fecha 15 de noviembre de 2017.

11) 3 fotografías de rostro de doña Karen Huenchul, en que constan las lesiones ocasionadas por la demandante, de fecha 15 de noviembre de 2017.



12) Informe para calificación de accidentes emitido por la Asociación Chilena de Seguridad, en que se acompaña anexo con la declaración del accidente efectuado por doña Karen Huenchul;

13) Cartas de amonestación dirigidas a doña Yessenia Frederic Catrileo y a doña Karen Huenchul Carrasco, de fechas 21 de noviembre de 2017.

Documental que se tuvo por incorporada a través de su lectura resumida, dando cumplimiento a la ley de tramitación electrónica y se ordenó la custodia.

CONFESIONAL: de doña Gisselle Arely Retamal Vergara, la que consta en registro de audio.

Indicó la demandante, **Giselle Arely Retamal Vergara**, que se desempeñaba en el área de remozamiento, que dichas labores las cumplió hasta el 22 de noviembre de 2017, fecha en que fue despedida por don Enrique a causa de un altercado con Karen Huenchul. Afirma además que se encuentra trabajando desde febrero de 2018, aun cuando después del despido le resultó difícil encontrar un nuevo trabajo. Argumenta que la empresa le generó cuestionamientos psicológicos por ser tildada de agresiva y conflictiva, no obstante no asistió a psicólogo por ese motivo.

TESTIMONIAL: de Nicole Michelle Contreras Valenzuela, Verónica Solange Vivanco Vilches, Karen Huenchul Carrasco, y Rafael Díaz Villanueva, las que constan en registro de audio.

En primer lugar declaró **Nicole Contreras**, quien afirma que Giselle Retamal fue despedida por agredir físicamente a una de sus compañeras de trabajo. Refiere que le comentaron que la demandante y su pareja efectuaban rumores acerca de su vestimenta, señala que un sábado había asistido vistiendo un short al trabajo y por eso rumoreaban que se veía vulgar, luego Yessenia se acercó a ella a preguntarle que estaba ocurriendo, a lo que ella le comentó que Karina se le acercó para informarle que estaban hablando de ella y es por esto que comenzó el conflicto. Durante el día se enteró que Yessenia había discutido con Karen, y que la demandante se enojó y fue a encarar a Karen, pero no recuerda que estaban discutiendo. Afirma que cuando empezaron las agresiones físicas se interpuso entre las involucradas para evitar dicha acción. Después de las agresiones su jefe Rafael y Verónica de recursos humanos llegaron al lugar donde sucedió el conflicto preguntando cómo habían sucedido los hechos y Karen



da cuenta de su versión, luego sus jefes ordenaron a Karen que se retirará a su hogar. Afirma que el conflicto lo comenzó Giselle, pero las dos se agredieron. Desconoce si tomaron declaración a Yessenia, tampoco conoce el protocolo de las investigaciones de la empresa y reconoce que le entregaron una copia del reglamento interno al ingresar a la empresa.

Respecto del trato o relaciones laborales señala que al principio eran óptimas, pero después comenzaron las discusiones entre los compañeros por rumores de Karina Montero acerca de Yessenia y Giselle. Los rumores eran por la relación sentimental entre Giselle y Yessenia, afirma que don Rafael no tomó medidas acerca de los rumores. Reitera que su jefatura no prestó atención a los problemas que tenían sus compañeras de trabajo y asevera que su jefatura muchas veces estuvo presente mientras discutían, pero no intervenían en ellas. Reconoce en audiencia al gerente de la empresa el señor Gallegos y señala que nunca ha conversado con él. Menciona que en el momento de la discusión Karen tiró un vaso a Giselle, pero le cayó a ella en la espalda. Respecto de las capacitaciones acerca de las relaciones interpersonales de los trabajadores y cómo mantenerlas señala que no recibió, solo le informaron que no podían discriminar a los demás, con posterioridad hubo una reunión para informar que a raíz de los hechos se desvinculó a Giselle. Desconoce la situación de Yessenia en la empresa.

Por su parte doña **Verónica Vivanco**, señala que trabaja en una sucursal de Ezentis ubicada en Pintor Cicarelli como encargada de recursos humanos. Afirma además conocer el motivo de su declaración. Con respecto al tema señala que éstos fueron provocados por una discusión entre dos trabajadoras del área de remozamiento y tal discusión terminó en agresiones físicas, las trabajadoras involucradas en la discusión que terminó en agresiones posteriores, eran Karen Huenchul y Yessenia. Refiere que fue informada del altercado a través de Rafael, quien es jefe directo de las trabajadoras. Sobre los hechos relata que la jefatura le cuenta una versión de los hechos, posteriormente entrevistó a todas las trabajadoras involucradas y refiere que Karen le informó que se encontraba realizando sus funciones como era habitual cuando Giselle llegó a su puesto de trabajo a agredirla física y verbalmente, la demandante en cambio le comentó que fue a buscar a Karen para discutir verbalmente y en ese momento Nicole llegó a



*calmar la discusión. Respecto del protocolo a seguir de la empresa, cuando ocurren estas situaciones señala que se le deben informar directamente, y que ella como encargada de recursos humanos debe informar con los antecedentes al área de recursos humanos central. En relación al caso, señala que la investigación que se realizó fue entrevistar a las trabajadoras involucradas, pero según las declaraciones de las trabajadoras no se aclararon los motivos del problema. Señala que han existido discusiones entre trabajadores en la empresa, pero siempre se habían solucionado dichos problemas y los motivos de los problemas han sido por rumores entre los trabajadores, pero nunca había existido un problema por discriminación. Refiere que no tenía conocimiento que Karen y Giselle tenían problemas, especifica que despidieron a la demandante solamente por agredir físicamente a su compañera y se amonestó a Karen por lo sucedido, después habló con Yessenia y fue ella quien le comentó que sufría discriminación por su condición sexual en su puesto de trabajo, también comentó en esa ocasión que no se le había permitido por parte de su jefe Enrique Valenzuela contactarse con ella, debido a las discusiones no se tomaron medidas en la empresa. Señala que el señor Gallegos es su jefe y refiere que él no tiene la autoridad suficiente para disponer medidas en cuanto ocurren este tipo de problemas y solo se debe regir por lo que dicte la central al respecto.*

*Refiere que no consultó cuales eran los motivos de las discusiones o agresiones y fue Enrique Valenzuela quien le señaló que discutieron, pero tampoco le hace referencia del por qué. Menciona que la gerencia de casa matriz solicitó el despido de Giselle, reconociendo que solamente enviaron a Karen a la Mutual de Seguridad y a Giselle no la enviaron porque supuestamente no fue agredida según las declaraciones de las trabajadoras involucradas. Finalmente menciona que no tenía conocimiento de la condición sexual de Giselle antes del conflicto.*

En cuanto a la declaración de **Karen Huenchul**, ésta indicó que trabaja en Ezentis hace cuatro años y dos meses en el área de remozado. Refiere que se encuentra declarando por el despido de Giselle Retamal y afirma que se le desvinculó de la empresa porque la agredió físicamente. En relación a los hechos declara que el 14 de noviembre del 2017 sostuvo una pelea con la demandante, quien llegó a su puesto de trabajo a agredirla porque ella insultó a su compañera



*Yessenia el mismo día de los hechos, menciona que ese día al ir a la bodega donde se encontraba Nicole, quien se sienta a su lado en el escritorio y a quien le refirió que Yessenia se encontraba haciendo falsos rumores sobre ella, con posterioridad se comunicó tanto con ella como con Giselle don Enrique para pedirles que se terminaran las discusiones y luego Giselle la encaró en su puesto de trabajo, afirma que Giselle le propinó un golpe de puño. Se le exhibe set fotográfico y afirma que son imágenes tomadas el día 15 de noviembre, y que en tales imágenes aparecían las lesiones sufridas en un ojo y tales fotos fueron tomadas en la Mutual de Seguridad para dejar constancia de las agresiones. Respecto de la discusión reitera que no agredió a la demandante y afirma además que recibió amonestaciones por los problemas con Yessenia que además era la persona con quien siempre tenía problemas.*

*Afirma que Yessenia siempre la molestaba al decirle que era “floja” y además afirma que no tenía conocimiento si Yessenia era lesbiana, solo lo intuía por rumores que circulaban entre sus compañeros de trabajo. Describe que los problemas ocurridos el día de las agresiones comenzaron porque supuestamente Yessenia y Giselle estaban confiriendo comentarios negativos en contra de la vestimenta de Nicole y Karen, luego cuando don Enrique y don Rafael las citaron en su oficina para aclarar los hechos señala que no le refirió comentarios acerca de las cicatrices que tiene Yessenia en su antebrazo y tampoco se refirió a su condición sexual. Señala que desconoce cuánto tiempo duro tal reunión y tampoco se dio cuenta si Yessenia estaba llorando. Acerca de los rumores refiere que eran acerca de la condición sexual de la pareja de la demandante. Después de la pelea afirma que don Rafael se aproximó a hablar con ella para preguntarle lo sucedido y enviarla a la mutual de seguridad.*

*Señala que en el lugar donde trabaja hay palets, en los cuales se cayó boca abajo al momento de la pelea, también cayó la demandante y Nicole en ellos, señala que al estar sentada trabajando en su computador, cuando se aproximó la demandante a su lado izquierdo y la agredió físicamente con un golpe de puño. Señala que se reunió con su jefe Enrique en conjunto con Yessenia en alrededor de tres oportunidades por los insultos o “palabrasos” como refiere, Yessenia realizaba estos comentarios porque ella no realizaba óptimamente sus*



labores. Después del conflicto al volver a su trabajo señala que no tomó en cuenta a Yessenia.

Finalmente indicó **Rafael Díaz**, que es jefe de remozamiento de Ezentis y está a cargo de alrededor de 10 personas, respecto del motivo de su declaración señala que es debido a que dos trabajadoras a su cargo participaron en un conflicto, relata que en horas de la mañana la señorita Yessenia se encontraba discutiendo de manera eufórica con Karen en el comedor de las oficinas ubicadas en Pintor Cicarelli, señala que en dicho momento fue a separarlas y las involucradas siguieron discutiendo en el salón de remozamiento, señala que su jefe Enrique Valenzuela llegó a su lugar de trabajo a las tres de la tarde y a su arribo le informó de lo ocurrido, por lo que citaron en su oficina a las trabajadoras para discutir de lo sucedido, pero las involucradas siguieron insultándose agresivamente frente a ellos, no recuerda exactamente lo que decían. Después de la reunión don Enrique les ordena que se retiraran a sus hogares para que la situación fuese evaluada al día siguiente en conjunto con el personal de recursos humanos, luego se le da aviso que la demandante se dirigió a la bodega para enfrentar a su compañera Karen y a su arribo a la bodega señala que la demandante se había dirigido al baño, por lo que en el lugar solo se encontraba Karen y le consulta que había ocurrido, como última acción le solicitó a la demandante que se retirara a su hogar. Afirmar que era habitual que el personal trabajara horas extraordinarias y aclara que ese día como era normal la demandante debía quedarse más tarde de su hora de salida. Niega que se dejara constancia que la demandante se retiró antes de lo normal y añade que Karen también se retiró antes, pero no al mismo tiempo en que lo hizo la demandante. Al día siguiente asistió en el horario normal la demandante y su pareja, no así Karen. Relata que el problema fue informado al área de recursos humanos el mismo día por parte de don Enrique. Afirmar que existe un reglamento interno y señala que según ese reglamento ese problema tuvo que haber sido conducido por el área de recursos humanos, refiere además que nunca se reunió en su oficina con Karen y Yessenia. Refiere que la relación interpersonal entre las trabajadoras nombradas anteriormente era buena, pero después fue empeorando y por esto se formaron estas situaciones, señala que Yessenia le informaba que tenía problemas con sus compañeras Karina y Karen. Menciona que las denuncias se realizaron durante el



*año 2017 a raíz de la condición sexual de Yessenia, quien se encuentra con licencia médica, pero sigue trabajando en la empresa.*

*Relata que fruto de las reuniones con las trabajadoras se enteró de la condición sexual de Yessenia y Giselle, en esas reuniones Karina no reconoció que estaba molestando a sus compañeras, pero don Enrique ordenó que Karina pidiera disculpas. Desconoce el motivo de por qué no se le informó a Verónica Vivanco de las situaciones nombradas anteriormente, también desconoce si Karen hizo mención de los cortes en los brazos que tenía Yessenia. La medida adoptada a raíz del conflicto fue enviar a su hogar a las involucradas para que el ambiente en el trabajo se calmara. Respecto del despido de la demandante señala que fue por orden de recursos humanos de casa matriz.*

#### **PARTE DEMANDADA CLARO S.A.**

##### **DOCUMENTAL:**

1. Contrato comercial suscrito entre Ezentis Chile S.A. y Claro Chile S.A.
2. Certificados de obligaciones y cumplimiento laboral del periodo de abril a diciembre de 2016 y enero a noviembre de 2017, con la correspondiente nómina de los trabajadores.

Documental que se tiene por incorporada a través de la lectura resumida que se hizo de la misma, dando cumplimiento a la ley de tramitación electrónica y de la cual se ordenó la custodia.

Se procede a decretar una audiencia especial para la incorporación de los oficios solicitados por las partes y de la pericia requerida por la parte demandante.

**SEXTO:** Que con fecha tres de octubre de dos mil diecinueve, se celebró audiencia especial de juicio, con la asistencia de las partes y en ella se procede a incorporar la siguiente prueba:

##### **PARTE DEMANDANTE:**

##### **PERITAJE**

La parte demandante solicita se tenga por incorporado el informe pericial y además presta declaración la perito Isabel Del Carmen Caro Orellana, conforme consta en registro de audio.

Se tiene por incorporado informe pericial y la declaración de la perito.

Indicó la Perito Isabel Caro, que *le estaban solicitando evaluar si había un daño moral en relación a la señorita Giselle Retamal, frente a ello estableció*



*materias de pruebas como evaluación de rasgos de personalidad, entrevistas clínica y otros instrumentos respecto al control de impulso como el test de Rochar, a su vez la evaluó en dos oportunidades para que relatara los hechos a investigar, puesto es importante hacer una asociación entre el relato y la connotación emocional de la persona, frente a ello llega bastante desganada a su oficina debido a algunos percances por una pericia anterior. Afirma que frente a la pericia aparecieron rasgos depresivos que se asociaban con el despido o las circunstancias laborales que propiciaban esas características, por ello se abocó a factores psicosociales, menciona que fue despedida de forma arbitraria, no fue considerada y en forma discriminatoria frente a su condición sexual, también le hizo presente que sentía la molestia de sus pares, esto se lo comenta a su jefatura y se desencadena una pelea de agresión, en la cual a ella la “echaron como perro” y por la cual la despidieron bajo una cláusula que le impide cobrar su finiquito, lo que suma a otros factores como el termino con su pareja porque la molestaban con su pareja por su condición sexual, en ese minuto su madre estaba con problemas con la columna y su hermano menor estaba empezando a trabajar y por lo tanto el recurso económico que ella podía aportar bajó considerablemente, por lo que le sugirió que fuera a una psicoterapia. Señala que hay un daño, puesto que el término laboral involucró varios factores que menoscabaron su vida diaria, precisa que después se suscitan otras situaciones que generan un cuadro depresivo, pues de acuerdo a lo que la demandante declaró no hubo equidad ante la situación. Precisa que la licencia médica de su madre ocurrió mientras la demandante estaba trabajando, por lo que eso disminuyó el ingreso familiar.*

*Indica que realizó una correlación emocional, cognitiva e intelectual, por lo que le mencionó que habían compañeras que hablaban de ella tras su espalda señalando que “no se juntaban con esas mariconas”, se suscitaron otras situación que resaltaban su relación y por coincidencia llegaron al mismo lugar, pero siempre mantuvieron una relación de amistad para no ser molestadas, y aunque le mencionaron a su jefatura la situación no se hizo nada hasta que se generó la pelea, fue llamada su pareja puesto que había tenido problemas con una agresora porque las llamaban lesbianas, por esto la demandante fue a encararla en defensa de su pareja y le relata que hubo una discusión se tiraron el pelo, por lo*



que se le rompieron los lentes y la demandante siente que protegen a su compañera y junto a su pareja fueron despedidas. Al día siguiente fueron sin sus lentes, lo cual le fue difícil porque no puede ver nada, pero tiempo después la despiden a ella y no a su pareja, pero la situación que más le provoca la depresión es el despido porque no se sintió escuchada o que se considerara su opinión. Precisa que le llamó la atención que a ella la echaron del trabajo y queda la otra persona a resguardo, en ese minuto no tomaron en consideración su opinión, por lo que quedó como culpable, refiere que lo lógico para resolver conflictos es saber la opinión de ambos lados. Aclara que la entrevista es un factor fundamental para evaluar un relato o correlacionar los hechos, ya que todo tipo de conducta tiene un significado y todos los otros tipos de instrumentos los aplicó para validar los rasgos que esos instrumentos arrojan, también hace la revisión de la causa y triangula las declaraciones de las otras partes. Respecto a la periciada señala que ha realizado el mismo relato y con los demás instrumentos se verificó que hablaba con la verdad. Indica que con sus años de experiencia ha podido constatar que un periciado falta a la verdad, precisa que no cambia declaraciones de acuerdo a quien la contrate y niega que hayan tratado de influir con su actividad y no la han contado los abogados de la causa. En su opinión profesional menciona que en la periciada había un rasgo depresivo porque tenía muchos factores que la mantenían en negativo y por eso le mencionó que debía hacer algún tipo de terapia, había peleado con la polola, no podía encontrar trabajo porque no tenía finiquito y era bastante compleja su situación. Refiere que frente a una situación de duelo los rasgos depresivos podrían durar hasta dos años y en caso de Giselle se suma la discriminación por su orientación sexual en la evaluación moral de sí misma, lleva acumulando rabia y le menciona que ella mantenía bajo perfil para no perder el trabajo. Aclara que ha sido perito en otras causas laborales y precisa que ha trabajado en todo lo que es más clínico y se ha ido perfeccionando en esa área, pero igualmente tiene experiencia en el área laboral.

Señala que es normal una depresión de dos años de duración, pero en este caso se suman las circunstancias en las cuales se pierde este trabajo y la situación de bullying por su orientación sexual, eso es lo que se generó a largo plazo y por ello se debe trabajar en aquello. Precisa que a una parte de la familia de la periciada le ha contado su condición sexual y las circunstancias familiares y



labores han gatillado esta situación, sumado que con posterioridad al despido terminó con su pareja, que jamás le había dicho a su familia o entorno que es lesbiana. Indica que para la pericia consideró el contrato de trabajo y menciona que no vio las fotografías de la compañera a la que golpeó porque realizó una evaluación del relato, no puede calificar si hubo arrepentimiento de haber golpeado a su compañera y lo que expresó la periciada es que se arrepiente del hecho que la llevó al despido, dentro de las pericias quiere ver el nivel de impulsividad de Giselle, pero lo que señala es que la situación del golpe fue creciendo ya que las dos debieron haber sido llevadas a la mutual porque a Giselle le sacan un mechón de pelo y menciona que por ignorancia no sacó fotografías. Señala que la periciada se mantenía con rabia porque el trato hacia ella fue distinto, por otro lado indica que al momento de la agresión la periciada manifestaba poca empatía debido a que enfrentaba una depresión, era muy estructurada y en el transcurso de la evaluación se logran detonar ciertas características como la racionalización y represión. Indica que las características señaladas en su informe tienen que ver con el cuadro depresivo ansioso que enfrenta y no tiene que ver con su historia, en el minuto de la agresión tenía una connotación de indefensión porque podría haber una idealización suicida y llevaba más de un año fuera de su trabajo. Manifiesta en relación a su informe que la señora Giselle podría afectarle en otro trabajo lo que vivió enfrentando el mismo nivel de cuadro depresivo, pero no puede señalar si se suscitó porque ella es más sensible. Precisa que cualquier persona puede enfrentar estrés frente a distintos sucesos, y que en el caso de la periciada gatilló lo narrado.

#### **PARTE DEMANDADA PRINCIPAL**

##### **OFICIOS:**

Se procede con la incorporación del oficio:

Inspección del Trabajo Santiago Sur.

Se tiene por incorporado.

##### **SEPTIMO: En cuanto a la acción de tutela:**

Que respecto de la acción principal deducida por la actora dice relación con la infracción a la norma del artículo 485 inciso segundo del Código del Trabajo, pues la demandante asegura que con ocasión del término de sus servicios sufrió



actos de discriminación, lo que fue sólo corolario serie de situaciones experimentadas en la empresa producto de su condición sexual.

Sustenta su petición sobre la base de la siguiente normativa: artículo 2 inciso segundo, artículo 153 inciso primero y segundo, artículo 154 inciso final, artículo 184 todos del Código del Trabajo.

Para el examen de la acción deducida el Párrafo 6, del capítulo II, del Libro V, del Código del Trabajo, dispone en el artículo 485 lo siguiente: *“El procedimiento contenido en este Párrafo se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores, entendiéndose por éstos los consagrados en la Constitución Política de la República en su artículo 19, números 1°, inciso primero, siempre que su vulneración sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral, 4°, 5°, en lo relativo a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, 6°, inciso primero, 12°, inciso primero, y 16°, en lo relativo a la libertad de trabajo, al derecho a su libre elección y a lo establecido en su inciso cuarto, cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador.*

*También se aplicará este procedimiento para conocer de los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2° de este Código, con excepción de los contemplados en su inciso sexto.*

*Se entenderá que los derechos y garantías a que se refieren los incisos anteriores resultan lesionados cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de aquéllas sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial. En igual sentido se entenderán las represalias ejercidas en contra de trabajadores, en razón o como consecuencia de la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo o por el ejercicio de acciones judiciales.*

*Interpuesta la acción de protección a que se refiere el artículo 20 de la Constitución Política, en los casos que proceda, no se podrá efectuar una denuncia de conformidad a las normas de este Párrafo, que se refiera a los mismos hechos.”*

Por su parte el artículo 2 del Código del Trabajo, reconoce en su inciso tercero que: **“Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos**



**de discriminación.”**, indicando el legislador en el inciso cuarto, cuáles son los actos de discriminación que protege esta norma, **“Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”**; agregando en el inciso quinto que: **“Con todo las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas discriminación.”**

Precisado lo anterior, también es necesario recordar que el trabajador debe dar a conocer al ente jurisdiccional, los indicios suficientes de tal vulneración, quedando entonces en manos del empleador de manera exclusiva, la justificación de la medida adoptada y su proporcionalidad, conforme lo previene el artículo 493 del Código del Trabajo, ello a fin de demostrar que aquél acto obedece a motivos razonables y necesarios, por cuanto se entiende que se vulneran estos derechos cuando en el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador se limita el pleno ejercicio de aquéllos respecto de los trabajadores, sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial, de manera que la falta de fundamentación de la actuación del empleador que lesiona uno o más derechos fundamentales o su desproporción, serán señal inequívoca de lesión de derecho fundamental, con las consecuencias que ello conlleva en base a la Ley 20.260; y en ese sentido al empleador no le ha de bastar como argumentación frente a un reproche de afectación a un derecho fundamental del trabajador, que se ha limitado a ejercer su potestad de mando, sino que deberá justificar adecuadamente, el referido juicio de proporcionalidad y en su caso al trabajador o denunciante sólo le corresponde aportar indicios para ilustrar al tribunal que se ha producido esta para así generar la “duda razonable” al sentenciador, y la existencia de la misma, exigiendo un menor estándar de comprobación, pues se le pide que proporcione datos o elementos que puedan servir de base para que lo denunciado, se pueda presumir como verdadero.

**OCTAVO:** Que sobre la base de lo que se viene analizando y del examen de la prueba incorporada es posible afirmar que la demandante ha cumplido con lo preceptuado en el artículo 493 del Código del Trabajo, es decir, ha aportado al



juicio los indicios necesarios para requerir al empleador la justificación respecto del término de sus servicios.

En efecto, a través de constancia presentada por la demandante ante la Inspección del Trabajo, con fecha 16 de noviembre de 2017, es posible observar que la demandante da cuenta ante dicho organismo del trato recibido por la trabajadora Karen Huenchul, la discusión sostenida con aquella trabajadora y la actitud de sus jefes de preferencia con la trabajadora Karen Huenchul en relación a ella.

Asimismo otro indicio aportado por la demandante es la carta de aviso de término de servicios de fecha 21 de noviembre de 2017, en virtud de la cual se decide poner término a la relación laboral de la trabajadora haciendo aplicación de la causal contenida en el artículo 160 N° 1 letra c) del Código del Trabajo. En dicha carta se esgrime como fundamento de hecho aquellos acaecidos el día 14 de noviembre de 2017, indicando que la demandante habría sido la persona que procedió a agredir a una trabajadora, sin que mediara provocación alguna.

Finalmente, ésta sentenciadora considera cumplida la incorporación de indicios a través de las declaraciones de todos quienes comparecieron en estrados, quienes dieron la versión de los hechos, pero en especial aludieron a la orientación sexual de la demandante.

**NOVENO:** Que con la finalidad de analizar la vulneración denunciada, relevante es reconocer que de todos los derechos fundamentales que han sido reconocidos de manera universal, encontramos el derecho a la igualdad ante la ley y, complementariamente, el derecho a la no discriminación por factores injustificados o arbitrarios. El derecho a la no discriminación asegura la plena vigencia del derecho a la igualdad de trato, y en ella se prohíben todas las diferenciaciones, exclusiones o preferencias carentes de justificación o razonabilidad.

Que el Profesor Eduardo Caamaño, en el artículo “LA TUTELA DEL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN POR RAZONES DE SEXO DURANTE LA VIGENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL”, de la Revista de Derecho, Volumen XIV, Julio 2003, páginas 25-41, menciona en forma especial la relevancia de analizar este tipo de discriminación indicando que: “Por otra parte, es precisamente en este contexto de derechos esenciales de las personas donde



debemos ubicar el tema de la discriminación laboral por razones de género y el consecuente derecho a la no discriminación en el empleo por motivos de sexo, puesto que permite resaltar y poner claramente de manifiesto que un acto discriminatorio injustificado o arbitrario es un acto antijurídico que conlleva la violación de un derecho humano.

De manera específica sostiene que aquella basada en el sexo o género de los trabajadores, responde a la circunstancia de constituir este tipo de discriminación. En opinión del autor, la más frecuente en nuestro mercado de trabajo. Ello, porque nuestra cultura laboral no ha podido desprenderse aún de los cánones machistas y, a pesar de la creciente incorporación de la mujer al mundo del trabajo y de los positivos efectos que ésta trae aparejados, subsisten las diferencias de oportunidades y de trato, tanto en el acceso al empleo como en materia de remuneraciones y condiciones de trabajo.

Asegura que el pleno reconocimiento y validez del derecho a la no discriminación hace necesario que existan mecanismos legales, judiciales y administrativos eficaces en el sistema jurídico, que garanticen plenamente a aquellas personas que puedan verse afectadas por algún acto o medida discriminatoria un resarcimiento de las consecuencias perjudiciales producidas. De esta manera, será posible lograr que el principio de no discriminación –al igual que el principio general de la buena fe– sea un principio rector que inspire el cumplimiento de las obligaciones y el ejercicio de los derechos laborales y la vida de las trabajadoras y de los trabajadores en la empresa.

Por su parte el profesor Luis Lizama Portal, en su artículo “La Discriminación Laboral en Chile”, determina entre otras argumentaciones que: *“La noción de discriminación laboral no es sino la expresión particular en el ámbito de las relaciones laborales de lo que se conoce genéricamente como discriminación, esto es, la idea de un tratamiento desigual sin justificación, esto es, que carece de una fundamentación objetiva y razonable que permita entender el por qué, y la finalidad de la desigualdad.*

Reconoce que se pueden producir este tipo de discriminación tanto en la admisión en el empleo, durante la vigencia de la relación laboral, como también con ocasión del término de los servicios.



Finalmente cabe señalar que la Dirección del Trabajo, a través del ordinario N° 3704/134 de 11 de agosto de 2004, emitido por doña María Ester Feres Nazarala, Abogada y Directora del Trabajo, refiere que: *“Por su parte, y ahora en cuanto a la estructura del tipo infraccional, es posible apuntar que como elementos configuradores del ilícito (actos discriminatorios) el legislador laboral ha contemplado los siguientes:*

- *una diferenciación (distinciones, exclusiones o preferencias);*
- *que dicha diferenciación se base en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social;*

*A dichas motivaciones debemos agregar, por mandato constitucional, cualquier otra motivación que no se base en la capacidad o idoneidad personal; y*

- *que se produzca como resultado una desigualdad de trato (anulación o alteración de la igualdad de oportunidades).*

Señalado lo anterior, considerando a su vez que la discriminación que reprocha la demandante se genera a propósito de la enumeración que se indica en el inciso cuarto del artículo 2 del Código del Trabajo, acusa a la demandada de haber decidido el término de sus servicios como un acto discriminatorio por su orientación sexual y en tal sentido al ponderar la prueba incorporada por la parte demandada no es posible considerar que se ha superado el estándar probatorio para estimar que la medida adoptada de separación de funciones se encuentra ajustada a derecho.

En efecto, correspondía a la parte demandada destruir la ocurrencia de la conducta alegada y por otra parte explicar la proporcionalidad de la decisión de poner término a la relación laboral de la actora, sin embargo ello no ocurrió durante toda la secuela del juicio, toda vez que no fue incorporado ningún elemento probatorio suficiente para la explicación esperada.

Cabe precisar al respecto que de los elementos de prueba incorporados al juicio ningún elemento probatorio fue idóneo para permitir dar por legítima la decisión de poner término a los servicios de la demandante así como tampoco se ilustró a este tribunal con aquellos elementos probatorios, que los mismos fueran suficientes para desvirtuar la imputación referida a las lesiones ocasionadas. En este sentido la afirmación realizada en la carta de aviso de término de servicios



relativa a que la encargada de Recursos Humanos, doña Verónica Vivanco habría procedido a interrogar a los testigos de los hechos, no se materializó con alguna investigación pormenorizada de los mismos, pues del mérito del testimonio prestado por dicha testigo en estrados se observa que la investigación recabada se realizó de manera verbal, reconociendo que aun cuando desconocía que Karen Huenchul y la demandante tenían problemas, reconoce también que no se tomaron medidas en la empresa. Asimismo la testigo Vivanco reconoció que sólo enviaron a la Mutual de Seguridad a constatar lesiones a la trabajadora Karen Huenchul, pues supuestamente la demandante no habría sido agredida, afirmación esta última que se cuestiona y contradice, toda vez que de ser cierto que dicha testigo interrogó a todos los testigos y las trabajadoras involucradas en el hecho, bien pudo haberse dado cuenta de las lesiones de las cuales fue objeto la demandante.

Que por otra parte tanto los testigos de la demandante, como aquellos incorporados por la parte demandada permiten a esta sentenciadora conocer que en la empresa demandada se tenía conocimiento de la orientación sexual de la demandante y que las dificultades que la actora y su pareja tenían en la empresa la denominaban “problema”, así lo indicó de manera específica la Sra. Vivanco, cuando expresa que desconocía que la demandante con la trabajadora Huenchul tenían “problemas”, también lo indicó el testigo de la demandada Rafael Díaz, cuando alude a que la pareja de la actora Yessenia, le indicó que tenía “problemas” con las compañeras Karina y Karen, reconociendo a su vez que las denuncias se realizaron durante todo el año y a raíz de la orientación sexual de la pareja de la actora. Este testigo además admitió el hecho de haber realizado reuniones con la demandante, su pareja y otra trabajadora de nombre Karina, quien no obstante no admitir que molestaba a sus compañeras de trabajo, de todas formas don Enrique, su jefe la conminó a esta última a pedir disculpas.

Asimismo, ha sido el testimonio de la pareja de la demandante, Yessenia Federic, aquél que permitió también ilustrar a esta sentenciadora acerca de los tratos discriminatorios ejecutados por la demandada en tanto ninguna solución les entregó cuando ellas denunciaban las agresiones sufridas por ciertas compañeras de trabajo, como a su vez se aprecia el trato desigual que experimentó la demandante desde que una vez terminada la riña, no fue enviada a la Mutual de



Seguridad, que además se le indicara que se retirara de la empresa y que sólo ella fuera despedida.

A su vez, ha sido la testigo Nicol Contreras, testigo de la demandada, quien afirmó que don Rafaela Díaz no tomó medidas acerca de los rumores relativos a la relación sentimental de Giselle y Yessenia, y que en general la jefatura no prestó atención de aquello, estando muchas veces presentes mientras discutían sin realizar intervención alguna. Nicole Contreras sostuvo que ambas trabajadoras se agredieron, lo que le consta pues estaba presente en el momento de ocurrencia de los hechos.

Por otra parte la incorporación de la amonestación dirigida a la trabajadora Karen Huenchul, a través de la prueba de exhibición de documentos, demuestra de manera categórica el reconocimiento de la demandada el actuar de dicha dependiente en relación a los insultos en contra de otras trabajadoras, lo que se verificó en presencia de la jefatura.

**DECIMO:** Que establecido lo anterior, dada la existencia de indicios suficientes en relación a la vulneración denunciada, y la falta de fundamentación y proporcionalidad de parte de la demandada Ezentis Chile S.A., respecto del término de los servicios de la demandante, permiten a esta sentenciadora lograr formar convicción en orden a que el término de los servicios de la demandante se produjo por un acto discriminatorio, de manera arbitraria a partir de su orientación sexual.

En efecto, la causal que en este caso ha sido invocada dice relación con aquella contenida en el artículo 160 N° 1 letra c) del Código del Trabajo, que dispone: “El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales: N°1.- alguna de las conductas indebidas de carácter grave, debidamente comprobadas, que a continuación se señalan: c) Vías de hecho ejercidas por el trabajador en contra del empleador o de cualquier trabajador que se desempeñe en la misma empresa.

Dicha causal se refiere a conductas relacionadas con la prestación de los servicios del trabajador dentro de la empresa, dejando fuera aquéllas acciones censurables que el trabajador pudiese realizar fuera del ámbito laboral. En segundo lugar, es importante destacar que la jurisprudencia judicial, ha



considerado y entendido que las vías de hecho dicen relación con toda acción de fuerza o violencia que una persona ejecuta o realiza en contra de otra, sin estar amparada por alguna norma jurídica que la justifique o la legitime. En tercer lugar, las vías de hecho se han entendido referidas a "agresiones físicas", a "reacciones violentas" y "groseras"; y en general, ofensas físicas entendidas como un injusto ataque de una persona a otra, y hacerla objeto de una agresión que mortifique o lesione su integridad corporal.

Por cierto los hechos que configuren la causal de análisis, deben tratarse de graves e inmediatos y debidamente comprobados, pues la finalidad de esta tipificación consiste específicamente en garantizar el respeto mutuo y la disciplina que en toda empresa o centro de trabajo debe existir entre los diversos dependientes que en ella laboran y de éstos con su empleador.

Además de lo antes citado, el Profesor Pedro Irureta, en su Revista Ius et Praxis, Año 19, indica que: *"Las vías de hecho han sido incorporadas en el Código del Trabajo como una especial causa de despido disciplinario. A pesar de la relevancia que esta figura tiene en el sistema extintivo del contrato de trabajo, lo cierto es que no ha existido un especial debate doctrinario sobre la misma y la magnitud de casos jurisprudenciales que se hacen cargo del núcleo definitorio de la causal es bastante acotada. Desde esta perspectiva, las vías de hecho han sobrevivido en la evolución del Derecho del Trabajo chileno como una figura singular, cuya consagración se asocia más a razones históricas que a criterios sistemáticos de regulación del despido disciplinario. Con todo, la causal ha sido configurada por la doctrina y la jurisprudencia de acuerdo a parámetros amplios que intentan separarse de la regulación penal de las lesiones y maltratos de obra. Dicha configuración estructura la causal como una infracción de mera actividad, dentro de la cual caben todo tipo de agresiones físicas, riñas, peleas o pependencias. Asimismo, la calificación de la causal ha estado rodeada de circunstancias agravantes, atenuantes o eximentes que la jurisprudencia utiliza para determinar el nivel de gravedad de la conducta.*

Continúa expresando que: *"En este orden de ideas, la expresión vías de hecho constituye una referencia genérica y omnicomprendensiva de cualquier maltrato de obra o agresión física provocada por el trabajador. Dentro de ellas caben, desde luego, las riñas, golpes, peleas, enfrentamientos y reacciones*



*desproporcionadas que, en definitiva, menoscaban la dignidad de la víctima y la disciplina interna de la empresa. De cierta manera, el Código parte de la base que la sola ocurrencia de este tipo de conductas, sin justificación ni provocación previa, es lo suficientemente grave para extinguir el vínculo contractual, ya que un comportamiento de esta naturaleza implica un serio atentado tanto para "la disciplina de la faena, como para la propia seguridad de las personas y vidas que se encuentran en peligro"2. Por tanto, y a diferencia de lo que ocurre en materia penal, el bien jurídico protegido no es tanto la integridad corporal del empleador o del compañero de labores (que en parte, también, se encuentra presente), sino que la disciplina básica que debe existir en la actividad laboral. Revista Ius et Praxis, Año 19, Nº 2, 2013, pp. 179 - 206 ISSN 0717 - 2877 Universidad de Talca - Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales "La configuración jurídica de las vías de hecho como causa del despido disciplinario" Pedro Irureta Uriarte., páginas 179 -182.*

Así entonces, del examen de las declaraciones de los testigos ofrecidos e incorporados por la parte demandada, como también de aquellos incorporados por la demandante ha quedado acreditado que ambas trabajadoras en definitiva incurrieron en agresiones físicas y que el enfrentamiento de la actora sólo obedece a una reacción de protección de su dignidad ante todos los insultos y agresiones verbales que sufrió de parte de la trabajadora Karen Huenchul tanto frente a sus compañeras de trabajo, como frente a sus jefaturas antes del término de los servicios y desde que al interior de la empresa tomaron conocimiento que la demandante con la otra trabajadora eran pareja, permiten cuestionarse el por qué si la agresión siempre fue recíproca, por qué la demandada sólo decidió poner término a los servicios de la demandante?, por qué sólo decidió enviar a la trabajadora Karen Huenchul a constatar lesiones a la Mutual de Seguridad y por qué no se acercó, de manera inmediata y tan pronto ocurrieron los hechos, a la demandante para saber o indagar lo ocurrido, en este caso la respuesta es muy simple, y se trata del sólo hecho que la demandada optó de tratar de manera desigual a la demandante en relación a la otra compañera de trabajo.

En tal caso el reproche de parte de la empresa debió ser igualitario y así entonces debió haber dirigido amonestaciones escritas a ambas trabajadoras involucradas en la riña, para que recondujeran su actuar conforme los parámetros



del artículo 184 del Código del Trabajo, o bien dispusieran su actuar a lo determinado en el Reglamento Interno, sin embargo aquella decisión no fue adoptada por la demandada por tal camino, pues ha quedado establecido de manera evidente que frente al mismo hecho ocurrido el día 14 de noviembre de 2017, no sancionó a las dependientes de la misma manera, ya que la trabajadora heterosexual, fue sancionada con una amonestación escrita, en tanto que a la demandante, dada su orientación sexual fue sancionada con el despido, claramente en este caso la gravedad del hecho tuvo dos miradas para la demandada, lo que hace débil la decisión de separación de funciones, es decir, el despido.

Con todo lo expuesto la causal de término de servicios invocada por la demandada a la actora, ha sido indebida y por ende no se encuentra ajustada a derecho.

Que así entonces, y en atención a lo preceptuado en el artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo, se accede a la indemnización que dispone el inciso cuarto del artículo 162 y, adicionalmente, a una indemnización de 11 remuneraciones como lo previene la citada disposición legal, considerando que el actuar de la demandada ha sido del todo grave al permitir a través de sus jefaturas conductas que afectaron la dignidad de la demandante.

**DECIMO PRIMERO: En cuanto al daño moral:**

- a) Que la parte demandante, solicita se ordene a la empresa demandada a indemnizarla por el daño moral experimentado como consecuencia del incumplimiento de ésta respecto de su deber de protección consagrado en el artículo 184 del Código del Trabajo, pues la dejó en el más absoluto desamparo y desprotección frente a las agresiones y amenazas sufridas, cuantificándolo en la suma de \$ 20.000.000.-
- b) Que la parte demandada Ezentis, solicita el rechazo de la prestación reclamada señalando que la demanda carece de fundamentos de derecho y considerando que en este caso se pretende el cobro de lo pretendido en el artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo. Alega la improcedencia de acuerdo a la historia fidedigna de la Ley, por la inexistencia de presupuestos de una acción indemnizatoria y porque este daño es un daño que debió haber sido previsto de indemnizar.



- c) Que frente a lo cual se debe indicar que en términos generales el daño moral en el derecho chileno, precisamente en el Código civil chileno, no fue concebido, sin perjuicio que el artículo 2331 de este cuerpo normativo dispone lo contrario respecto del honor y crédito de una persona, pero lo hizo precisamente para negar su indemnización.

La Constitución Política de la República a este respecto significó un avance en la materia al dar protección a ciertos bienes jurídicos extra patrimoniales como son la vida, la integridad física y síquica de la persona, la vida privada y pública y la honra de la persona y su familia, contemplados en el acápite de las garantías constitucionales.

En relación a la doctrina chilena, los estudios del profesor Ramón Domínguez, han concluido que en Chile el daño moral no se encuentra consagrado doctrinariamente como en legislaciones modernas (Inglaterra y Francia) las cuales en la generalidad de los casos la conciben como pretium doloris.

En tanto que para el profesor Fernando Fueyo el daño moral existirá toda vez que hayan atentados a bienes jurídicos de consagración constitucional tales como la integridad física y síquica, la libertad, el desarrollo personal y espiritual y los derechos de familia propiamente tales. De otro lado en la jurisprudencia judicial, es posible advertir que el criterio se encuentra dirigido a considerar el daño moral como el sufrimiento, dolor o molestia que el hecho ilícito ocasiona a la sensibilidad física o en los sentimientos o afectos de una persona, éste es indemnizable respecto de quien se ha visto expuesto de manera directa por él, como el trabajador, como también respecto de todos quienes se han visto expuestos de manera indirecta a consecuencia del mismo, esto es, los familiares del trabajador afectado por el accidente de trabajo. La evaluación y determinación del referido daño, se encuentra entregado al criterio discrecional del Juez que conoce de la causa y por ello tiene un carácter netamente subjetivo, su valorización se encuentra entregada al mérito del proceso, teniendo para ello como base el grado de culpa o dolo con el que ha actuado el empleador, como infractor del artículo 184 del Código del Trabajo.



Que tal y como lo afirma la profesora Carmen Domínguez Hidalgo, en su libro “El Daño Moral”, de la Editorial Jurídica de Chile, páginas 674 y siguientes, se debe tener en consideración que la noción imperante relativa al Daño Moral, se concibe en Chile como sinónimo de sufrimiento, molestia, malestar, dolor, es decir, un daño que afecta a la psiquis de la persona y a su estabilidad emocional, sin que se haya llegado a elaborar una noción que cubra otros aspectos tales como el daño moral puro, es decir, la sola consideración objetiva e independiente de la disminución sufrida por la persona, y cuando se ha llegado a ella ha sido sin mayores consideraciones y sólo por sentido común, de manera que tal concepto ha quedado reducido a aspectos psicológicos, siendo en consecuencia evidente la dificultad para su evaluación.

- d) Que sobre lo anterior cabe señalar, que ésta sentenciadora procederá a acoger la acción indemnizatoria por concepto de daño moral pretendida por la demandante, tomando en consideración para ello el relato expuesto por la Perito en estrados, en tanto pudo expresar el sentir de la demandante y la aflicción que significó para ella el término de sus servicios, la circunstancia que a través de este juicio su entorno familiar tomara conocimiento de su condición sexual, hecho que además impresionó a ésta juez al conocer el relato de doña Oriana Vergara, madre de la actora quien expresó que sólo en la audiencia de juicio tomó conocimiento de aquello pues antes la demandante sólo le había relatado lo ocurrido por el término de sus servicios.

Asimismo dicha profesional, indicó a esta sentenciadora las complicaciones económicas que debió enfrentar la demandante ante la separación de sus funciones, considerando para ello el número de personas que conformaban su hogar y aquellas que trabajaban.

Que el relato expuesto ha permitido a esta sentenciadora considerar que el daño moral provocado por la demandada ha sido grave, omitiendo las normas que previene el artículo 184 del Código del Trabajo, debiendo resarcir a la actora en la suma de \$ 10.000.000.-

Que del parecer de esta sentenciadora la indemnización concedida no es incompatible con las ya resueltas, pues aquellas no comprenden los



perjuicios síquicos sufridos por la demandante con el término de sus servicios, a diferencia de las otras ya concedidas. En este caso precisamente esta indemnización busca la reparación del daño extrapatrimonial que cubre, o debe cubrir al menos los detrimentos síquicos o morales causados por el actuar de la empresa demandada, con ocasión del término de los servicios y por qué no considerar también durante la vigencia de la relación laboral.

Con razón el profesor Sergio Gamonal sostiene que la indemnización del daño moral, en caso del despido abusivo, es una indemnización “complementaria” de la indemnización tarifada del mes por año.

**DECIMO SEGUNDO: En cuanto al cobro de prestaciones:**

Que la parte demandante ha solicitado el cobro de la remuneración correspondiente a días trabajados en el mes de noviembre de 2017, por la suma de \$383.901.-, petición que será rechazada considerando para ello que la demandada Ezentis incorporó a los antecedentes comprobante de transferencia bancaria y liquidación de remuneraciones del mes de noviembre de 2017, que da cuenta que aquél concepto se encuentra pagado, previo descuento de leyes sociales; por lo demás consta en comparecencia celebrada ante la Inspección del Trabajo que por parte de la demandada el comprobante de remuneraciones fue exhibido, sin que el fiscalizador hubiere observado disconformidad respecto de este rubro.

**DECIMO TERCERO: En cuanto a la responsabilidad de la empresa Claro Chile S.A.**

Que la parte demandante en la relación circunstanciada de hechos, asegura que desarrolló sus labores en régimen de subcontratación para la empresa Claro Chile S.A., ante lo cual se estableció tal pretensión como un hecho a probar, no obstante se estableció como un hecho pacífico del proceso que entre ambas demandadas existía un contrato comercial.

Que por su parte la demandada Claro Chile S.A., alegó la improcedencia de la denuncia de tutela por derechos fundamentales intentada por la actora y la responsabilidad reclamada respecto de su representada en razón de texto, solicitando que así se declare.



Que frente a lo anterior y de la sola lectura del artículo 489 del Código del Trabajo, es posible apreciar que en la disposición legal antes anotada la vulneración de derechos fundamentales, el legislador puso especial énfasis en relación al sujeto pasivo de la misma, circunscribiéndolo en la persona del empleador.

Que considerando la prueba aportada por esta demandada, Claro Chile S.A., las alegaciones formuladas por las partes, se condenará a esta demandada de manera subsidiaria al pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo y la indemnización por concepto de daño moral declaradas ambas en esta sentencia, al haberse acreditado en autos el ejercicio en el derecho de información que ejerció esta demandada por el período comprendido durante la vigencia de la relación laboral habida entre las partes.

**DECIMO CUARTO:** Que la prueba ha sido valorada conforme a las reglas de la sana crítica, y los demás antecedentes incorporados a los autos en nada alteran o desvirtúan las conclusiones a las que se ha llegado.

**DECIMO QUINTO:** Que incumbe probar las obligaciones o su extinción a quien alega aquellas o éstas.

**DECIMO SEXTO:** Que cada parte deberá soportar las costas del juicio.

**DECIMO SÉPTIMO:** Ejecutoriada que se encuentre la presente sentencia deberá remitir copia de la presente sentencia a la Dirección del Trabajo, para su registro.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 1, 7, 32, 160 1 letra c), 168, 172, 173, 420, 425 a 432, 440 a 462 y 485 a 495 del Código del Trabajo; se declara:

- I. Que se acoge la denuncia de tutela formulada por la actora, en todas sus partes, y se declara que el término de los servicios de la demandante con fecha 14 de noviembre de 2017, es discriminatorio por motivos de sexo, e indebido.
- II. Que en consecuencia la demandada Ezentis Chile S.A., deberá pagar a la actora las siguientes sumas por los conceptos que se indican:
  - a) \$6.032.752, por concepto de 11 remuneraciones, en virtud del inciso tercero del artículo 489 del Código del Trabajo.



- b) \$548.432.-, por indemnización sustitutiva del aviso previo.-
- c) \$10.000.000.-, por concepto de indemnización de perjuicios de daño moral.-
- III. Que las sumas ordenadas pagar de manera precedente, deberán aplicarse los reajustes, e intereses que contempla el artículo 63 y 173 del Código del Trabajo. Respecto de aquella indicada en la letra c), sólo una vez que se encuentre ejecutoriada la presente sentencia.
- IV. Que la demandada Claro Chile S.A., deberá responder de manera subsidiaria respecto de las obligaciones a las que ha sido condenada la demandada Ezentis Chile S.A., en la forma indicada en el considerando décimo tercero de la presente sentencia.
- V. Que se rechaza la demanda en todo lo demás.
- VI. Que cada parte deberá soportar las costas del juicio.
- VII. Remítase copia de la presente sentencia a la Dirección del Trabajo, para su registro, ejecutoriada que se encuentre la presente sentencia.
- VIII. Ejecutoriada que se encuentre la presente sentencia cúmplase con lo dispuesto en ella dentro de quinto día, de lo contrario, certifíquese dicha circunstancia y pasen los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de San Miguel, de conformidad a lo previsto en el artículo 466 del Código del Trabajo.

Regístrese, notifíquese, hágase devolución de los documentos que fueron incorporados por las partes ejecutoriada que se encuentre la presente sentencia y archívense los antecedentes en su oportunidad.

**RIT T-25-2018**

**RUC 18- 4-0086676-3**

**Pronunciada ALONDRA VALENTINA CASTRO JIMENEZ, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de San Miguel.**

En San Miguel a veintidós de octubre de dos mil diecinueve, se notificó por el estado diario la resolución precedente.





A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>