

La Serena, dieciocho de Marzo de dos mil nueve

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO:- Que ha comparecido ante este Tribunal del Trabajo, doña Rosa María Gálvez Araya, cesante, domiciliada para estos efectos en Pedro Pablo Muñoz N° 430, oficina 13, La Serena y señala que deduce demanda en procedimiento de tutela laboral en contra de don Héctor Román Atella Toso, Rut N° 8.823.325-5, comerciante, domiciliado en Avenida Francisco de Aguirre N° 2 (Pasarela Líder, módulo1) La Serena.-

Fundamenta su demanda en que según señala, prestó servicios en calidad de dependiente en el establecimiento de Tarot del demandado ubicado en Mall Puerta del Mar desde el 02 de marzo de 2.008, hasta el 21 de noviembre de 2.008, fecha en la que su ex empleador lo despidió en forma injustificada, verbalmente, profiriendo en su contra una serie de insultos, empleando palabras soeces de grueso calibre y acusándola de robo de \$ 10.000, diciéndole ladrona, delante de muchos testigos, tales como otros locatarios y público en general. Agrega que en la fecha referida, aproximadamente a las 12.00 horas el Sr. Atella Toso le gritó que estaba despedida por ladrona, señalando que había sustraído \$ 10.000 del local, agregando insultos de grueso calibre en su contra. Agrega que el guardia del recinto don Ricardo Santana, al percatarse de la agresión que sufría y temiendo por su integridad física, llamó a Carabineros quienes a su llegada debieron calmar a su ex empleador para que dejara de agredirla, sin embargo éste siguió insultándola en presencia del personal policial, del guardia que acudió en su protección, de otros locatarios y público en general.

Señala que ser agredida en público de esa manera, mediante insultos y directas acusaciones de robo indudablemente afectó su integridad psíquica, toda vez que hasta el día de hoy el recuerdo de los hechos la tiene angustiada, sufre de pesadillas y teme constantemente encontrarse con el demandado en la calle y que repita sus insultos.

A su juicio, la conducta descrita del empleador demandado, constituye una vulneración de las garantías fundamentales contempladas en el art.19 N° 1 y N° 4 de la Constitución Política de la República, esto es, la integridad psíquica de la persona y el respeto y protección a la honra de la persona y su familia, por cuanto la agresión de que fue objeto ha afectado el profundo sentimiento de honor intrínseco en cada persona, como asimismo la ha desprestigiado públicamente a través de expresiones injuriosas dirigidas en contra de su persona.-

Finalmente solicita, se condene a su ex empleador al pago de la indemnización contemplada en el inciso cuarto del artículo 162 del Código del Trabajo y la establecida en el artículo 163, con el correspondiente recargo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 del mismo cuerpo legal y adicionalmente a una indemnización equivalente a once meses de la última remuneración mensual o la suma que el Tribunal determine.

Que en subsidio de la acción de tutela deducida en lo principal, la demandante en el primer otrosí de su libelo y en carácter de subsidiaria, interpone demanda ordinaria por despido injustificado, fundada en que con fecha 21 de noviembre de 2.008, fue despedida injustamente por su empleador, en forma verbal, profiriendo en su contra una serie de insultos, empleando palabras soeces, de grueso calibre y acusándola del robo de \$ 10.000, señalando que al momento del despido percibía una remuneración de \$ 159.000.-

Agrega que su empleador no escrituró el contrato de trabajo, tampoco le entregó cara aviso de despido y jamás pagó sus cotizaciones previsionales y de salud.- Trabajó en forma excesiva, con una jornada de trabajo de lunes a domingo, de 10:30 horas a 20:00 horas, teniendo solamente un domingo de descanso al mes, lo que significa que trabajó sesenta y seis horas a la semana, esto es, 21 horas extraordinarias semanales.

Por lo expuesto solicita se le pague indemnización sustitutiva del aviso previo ascendente a la suma de \$ 159.000, feriado proporcional, horas extraordinarias correspondientes a los últimos seis meses y cotizaciones previsionales de todo el periodo trabajado.-

SEGUNDO:- Que habiéndose conferido traslado de la demanda por el Tribunal al demandado y haberse citado a esa parte a la audiencia preparatoria de juicio, éste no contestó la demanda y no compareció a dicha audiencia, no obstante encontrarse válidamente emplazado .-

Que por lo mismo no se produjo conciliación alguna en la audiencia preparatoria, procediendo el Tribunal a recibir la causa a prueba y fijar los siguientes puntos de prueba:

- 1°.- Existencia de relación laboral, fecha de inicio y monto de la remuneración, en su caso.
- 2° Efectividad de que la actora fue despedida por el demandado el día 21 de noviembre de 2008, circunstancias que rodearon el despido, en su caso.
- 3°.- Efectividad de que la actora fue agredida verbalmente por el demandado al momento de ser despedida. Hechos constitutivos de tal agresión, en su caso.
- 4°.- Cumplimiento de las formalidades del despido por parte del empleador.
- 5°.-Efectividad de adeudarse a la actora horas extraordinarias, monto de las mismas, en su caso.
- 6°.-Efectividad de adeudarse a la actora el feriado proporcional.

TERCERO:- Que en la audiencia de juicio comparecieron ambas partes, la demandada representada por la abogada doña Susana Vergara Umaña, a quien designó abogado patrocinante y confirió poder en la causa con fecha 18 de febrero del presente año, no obstante lo cual, no rindió prueba alguna, dada su inasistencia a la audiencia preparatoria como ya se señaló.-

CUARTO:- Que por su parte, la demandante rindió las siguientes pruebas:

Documental, consistente en: 1.- Acta de comparendo de conciliación de fecha 3 de diciembre de 2008, celebrado ante la Inspección del Trabajo, en el cual consta que el reclamado compareció ante dicha Instancia y no reconoció la existencia de la relación laboral, reconociendo solamente un trabajo realizado para su cónyuge doña Marina del Carmen Castro Guerra, reconociendo adeudar los días trabajados del 16 al 21 del mes de noviembre del año 2.008.- El reclamado señaló que la demandante trabajaba de lunes a sábado y tenía dos tardes libres al mes , que el método de pago fue pactado con su cónyuge, el que consistía en el salario mínimo que ella misma se pagaba y que el sábado 21 de noviembre faltaron \$ 10.000 de la caja, reconoce que la trabajadora fue encarada sobre dicha pérdida, ella se puso agresiva y a llorar, señalando que si las cosas seguían igual hablaría con su cónyuge; **2.- Informe de irregularidades F-14**, suscrito y firmado por el guardia de Mall Puerta del Mar don Ricardo Santana, dirigido al señor Patricio Neuber, de fecha 21 de noviembre del año 2.008, el que da cuenta de una agresión verbal de un locatario a la trabajadora, siendo las 12.00 horas del día indicado, señalando que se le acercó la señora Rosa del módulo 1, llorando y pidiendo que se llame a la policía porque el dueño del local señor Héctor Atella la insultó y garabateó delante del público; se llamó a carabineros, quienes se presentan en el lugar para conversar con el señor Atella, quien al ver al suscrito lo insultó , diciendo que va a reclamar por la seguridad ; **3.- Copla simple de 5 boletas de ventas de servicio del demandado, RUT 8.823.325-5, correspondientes a librería Isotérica Rayo de Luz.,** de propiedad de don Héctor Ramón Atella Toso .

La parte demandante rindió también **prueba de absolución de posiciones**, consistente en la declaración del demandado don Héctor Román Atella Toso, quien no compareció a la audiencia no obstante encontrarse debidamente emplazado, por lo que el Tribunal hará efectivo a su respecto, el apercibimiento contemplado en el artículo 454 N° 3 del Código del Trabajo, presumiendo efectivos los hechos expuestos en la demanda relativos a la existencia de la relación laboral entre las partes, fecha de inicio y término de la misma, monto de la remuneración acordada ; la efectividad del despido de la trabajadora el día 21 de noviembre del año 2.008 por parte del demandado y la agresión verbal que sufrió de parte de su ex empleador al momento de despedirla . Asimismo el Tribunal presumirá efectivo que se adeudan horas extraordinarias a la trabajadora y feriado proporcional.-

Que asimismo y a mayor abundamiento, la demandante rindió **prueba testimonial consistente en las declaraciones del testigo Alberto Segundo Mujica Mujica**, quien declaró que conoce a la demandante en el trabajo, puesto que él trabaja haciendo aseo en el mismo Centro Comercial, denominado Puerta del Mar, ella atendía un kiosco de propiedad de un señor llamado Héctor, donde vendían cosas esotéricas ; el día del despido, el dueño del kiosco la estaba insultando, le decía garabatos, ella no aguantó más y dijo que se iba , el incidente se produjo en el segundo piso, en el local , los insultos consistían en expresiones como “ vieja huevona”, que no servía para

nada, que por qué no tenía la plata, el caballero gritaba cuando ella salió. Respecto de la jornada de trabajo, ella trabajaba muchas horas, trabajaba de corrido de lunes a domingo, trabajaba hasta las 19.00 horas y a las 13.00 horas tomaba su colación.-

Que el otro testigo don Secundino Hernando Macaya Soto declaró que él también trabaja haciendo aseo en el edificio donde trabajaba la demandante, ella estaba en el módulo de artesanía, donde se vende incienso; dejó de trabajar por maltrato, varias veces le echó la culpa que le había robado plata, él no estaba presente cuando ocurrieron los hechos que motivaron el despido de la trabajadora, pero si vió cuando llegó el guardia y éste llevó a Carabineros, no sabe qué tipo de insultos le dijo. Ella trabajaba hasta las 9.00 horas de la noche, a veces le daban un domingo de descanso, pero la mayoría de los domingos trabajaba, esto lo sabe porque la demandante se lo contaba.-

Que asimismo la parte demandante solicitó exhibición de documentos, consistente en la exhibición del libro de asistencia del período comprendido entre junio y noviembre de 2.008,, diligencia probatoria, que no obstante haberse decretado por el Tribunal, no se realizó, señalando la representante de la demandada que no posee libro de asistencia, por lo que se aplicará al respecto el apercibimiento contemplado en el artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo, en relación con las horas extraordinarias trabajadas por la demandante .-

Que finalmente, se agregaron los oficios despachados a la Primera Comisaría de carabineros de La Serena, el que señala que no existe constancia o denuncia estampada del procedimiento adoptado con fecha 21 de noviembre del año 2.008 sobre incidente ocurrido en el Mall Puerta del Mar entre la demandante doña Rosa María Gálvez Araya y el demandado Héctor Román Atella Toso .

Asimismo se agregó el oficio despachado a Fonasa , el que informa que en la Base de Cotizaciones del Fondo, no existen registros de cotizaciones a nombre de doña Rosa María Gálvez Araya en el período comprendido entre el 02 de marzo de 2.008 y el 31 de noviembre de 2.008.-

QUINTO:- Que para concluir la rendición de las pruebas, se fijó por el Tribunal una audiencia especial, a fin de incorporar el oficio decretado en la audiencia preparatoria, que no había sido contestado a la fecha del juicio, despachado a la AFP Habitat , a objeto de que dicha institución informe al Tribunal respecto del estado de las cotizaciones previsionales de la trabajadora demandante correspondiente al período comprendido entre el 02 de marzo al 21 de noviembre del año 2.008, cuya respuesta fue incorporada a la audiencia y señala que la señora Gálvez no registra cotizaciones previsionales por el período comprendido entre el 02 de marzo de 2.008 y el 21 de noviembre del mismo año.-

SEXTO:- Que además, se tomará en consideración por el Tribunal que la parte demandante no contestó la demanda, por lo que el Tribunal de conformidad con lo establecido en el artículo 453 N° 1 inciso sexto dará por establecidos los hechos expuestos en la demanda en lo referente a la existencia de la relación laboral entre las partes por el tiempo que señala la demanda, la fecha de término de la relación laboral y las circunstancias acontecidas con ocasión del despido. También el Tribunal dará por admitido por el demandado, que la remuneración ascendía a la suma de \$ 159.000 y que el despido se produjo sin que existiera causa legal alguna, sin cumplir con las formalidades legales y por la sola razón que el demandado le imputó a la trabajadora la pérdida de \$ 10.000 de la caja del negocio que ella atendía, en calidad de dependiente.-

SEPTIMO :- Que valorando las pruebas rendidas, de conformidad a las normas de la sana crítica el Tribunal concluye que se encuentra acreditado suficientemente en estos autos que el demandado despidió a la trabajadora, sin expresión de causa legal alguna, sin cumplir con las formalidades legales del despido, y haciéndole una imputación falsa como es el hecho de haberse robado la suma de \$ 10.000 de la caja del negocio donde ella se desempeñaba como dependiente, pero tal circunstancia ,si bien configura un despido injustificado, no constituye a juicio del Tribunal una vulneración a las garantías constitucionales contempladas en el artículo 19 N° 1 y N° 4, como pretende la parte demandante, quien fundamenta tal petición en que según señala, el demandado la

insultó, empleando palabras soeces de grueso calibre, acusándola de robo, sin aclarar en qué consistieron los insultos y las palabras de grueso calibre que refiere, porque si bien con la prueba rendida en autos resulta suficientemente acreditado el hecho del despido y la imputación de robo de que fue objeto la trabajadora, no se encuentra acreditado los hechos constitutivos de la agresión que señala la demandante, por lo que no hay otro antecedente que permita concluir al Tribunal que existió una vulneración al derecho a la integridad psíquica de la trabajadora o al respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia.-

Que en efecto, que la única prueba rendida en autos para los efectos de acreditar los hechos acontecidos con ocasión del despido de la trabajadora fueron la testimonial y la prueba de absolución de posiciones, respecto de la primera, solamente unos de los testigos presenciaron los hechos del despido, el otro solamente declaró lo que le contó el otro testigo y la propia demandante, por lo que la declaración de un solo testigo, es insuficiente para acreditar los insultos de grueso calibre que señala el demandante en su demanda, sin que se logre aclarar en qué consistieron puesto que el testigo se limitó a referir dos expresiones, que si bien no son correctas de utilizar, fueron proferidas en el marco de una discusión y a raíz de un faltante de dinero en el local que atendía la trabajadora.-

Que la otra prueba rendida al efecto es la absolución de posiciones, la que consistía en las declaraciones del demandado, el que no compareció a la audiencia por lo que en su rebeldía, se aplicó el apercibimiento que contempla la ley para tal situación, por lo que tampoco se logró aclarar con esta prueba en que consistieron los insultos de grueso calibre que señala el demandante.-

OCTAVO:- Que por el contrario, si se encuentra suficientemente acreditado el hecho del despido y su falta de justificación, como asimismo la falta de cumplimiento de las formalidades que la ley establece para el despido, como asimismo el hecho de adeudarse horas extraordinarias y el feriado proporcional, motivo por el cual el Tribunal accederá a la demanda subsidiaria y dará lugar a las peticiones formuladas en razón de tal petición.-

NOVENO:- Que para el cálculo de las prestaciones adeudadas con ocasión del despido se considerará que la remuneración ascendía a la suma de \$ 159.000 mensuales y la jornada de trabajo era desde las 10.30 horas hasta las 20.00 horas, calculado sobre la base del límite legal permitido, conforme lo disponen los artículos 30 y siguientes del Código del Trabajo y en razón del apercibimiento aplicado por el Tribunal a la parte demandada por no haber exhibido libro de asistencia como se señaló en el considerando cuarto precedente.-

Por lo expuesto, y visto lo dispuesto en los artículos 7° y siguientes, artículos 41 y siguientes, artículo 63, artículo 162, 163, 168, 172, 173, 446 y siguientes, artículo 485 del mismo cuerpo legal, artículo 19 N° 1 y N° 4 de la Constitución Política,

SE RESUELVE:

1°.- Que **SE RECHAZA** la demanda de tutela laboral deducida en lo principal del libelo de autos.-

2°.- Que **SE ACOGE** la demanda subsidiaria por despido injustificado, deducida en el primer otrosí, condenando en consecuencia al demandado Héctor Román Atella Toso, Rut N° 8.823.325-5, ya individualizado, en autos, al pago de lo siguiente:

- a) La suma de \$, 159.000, por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo.-
- b) La suma de \$ 63.600 por concepto de feriado proporcional.-
- c) La suma de \$ 286.272 por concepto de horas extraordinarias.-
- d) Cotizaciones previsionales y de salud del periodo trabajado.-

3°.- Que cada parte pagará sus costas.

4°.- Que las sumas referidas deberán ser canceladas con los reajustes contemplados en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.-

5°.- Ejecutoriada que sea esta sentencia, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 461 del Código del Trabajo.-

Notifíquese a las partes con esta fecha por la señora Ministro de Fé, o téngaselas por notificadas de acuerdo a lo previsto en el artículo 457 del Código del Trabajo y lo ordenado en la audiencia de juicio, regístrese y oportunamente archívese.

Ejecutoriada la presente sentencia, devuélvanse los documentos.-

RIT T-1-2009

RUC 09-4-0009215-7

Dictada por Roxana Camus Argaluz, Juez titular, del Juzgado de letras del Trabajo de La Serena.

En La Serena a dieciocho de Marzo de dos mil nueve, se notificó por el estado diario la resolución precedente.

Texto completo de la Sentencia

Rancagua, veinticuatro de septiembre de dos mil siete.

VISTO:

A fojas 1, doña LUZ AVELLO CALDERÓN, Asistente de Párvulo, domiciliada para estos efectos en Rubio N° 285, oficina N° 310 de esta ciudad, deduce demanda en juicio ordinario del trabajo en contra de INMOBILIARIA EDUCACIÓN Y DESARROLLO S.A., representada por don ALFONSO REYES VARGAS, se ignora profesión u oficio, ambos domiciliados en Recreo N° 710, de esta ciudad.

Funda su demanda en las circunstancias consistentes en haber ingresado a prestar servicios, cuyo contrato se encuentra vigente a la fecha, desde junio de 1994, en labores de Asistente de Párvulos. Agrega que, hace tres años atrás, la señora María Isabel Villalobos Medina, directora del Colegio Rancagua, perteneciente a la Sociedad demandada, comenzó a presionarla en forma moral para obtener su renuncia al trabajo, entre las cuales, se encuentra la constante e injustificada descalificación de su desempeño laboral, los insultos y malos tratos de palabra que afectaban su autoestima, no sólo dirigidos en su contra en forma privada, sino que lo hacía en presencia de otros trabajadores y apoderados del Colegio, no se le permitía realizar su colación normal en el Colegio, de hecho tenía que ocultarse en los baños para poder comer y no ser hostigada por la Directora del Establecimiento, lo que desencadenó una grave crisis en su salud psicológica y la obligó a tomar licencias médicas a partir del mes de mayo de 2005, situación que motivó la ira de la señora María Isabel Villalobos, quien se negó en 2 oportunidades a recibir sus licencias médicas, denostándola públicamente, tratándola de floja y loca, e instándola a renunciar al trabajo en atención a lo que ella calificaba como su condición de loca.

Manifiesta que, a raíz de lo anterior, se encuentra afectada de un grave cuadro depresivo, trastorno de pánico y fobia laboral severa, todo ello producto del maltrato que ha recibido de parte de la persona antes indicada, todo lo que configura un acoso moral.

Por lo expuesto y disposiciones legales que invoca, concluye solicitando se condene a la demandada a indemnizar por el daño moral que le ha causado la conducta abusiva, permanente y reiterada de la directora y dueña de sociedad demandada, condenándola al pago de la suma de \$15.000.000. por éste concepto o por la suma que se estime de justicia, con los intereses y reajustes legales, y con expresa condenación en costas.

A fojas 14, doña VIVIANA BARROS ÁLVAREZ, Abogado, en representación de la demandada, evacuando el traslado conferido, solicita el rechazo de la demanda en todas sus partes, con expresa condenación en costas; esgrimiendo al efecto que, es efectivo que la demandante presta servicios para su representada desde junio de 1994, en las funciones de asistente, pero no de párvulos, ya que hace más de tres años que el Colegio no tiene párvulos, y a solicitud de esta no se le finiquitó y quedó como asistente de patio, debiendo preocuparse entre otras funciones a fines de la recepción, salida y cuidado de niños en los recreos, lo que queda demostrado en su fecha de reintegro el día 24 de febrero de 2006, fecha de término de su licencia y no el día 27 del mismo mes, con el resto del profesorado. Además, es efectivo que desde el mes de mayo de 2005, hasta el 24 de febrero del 2006, la actora ha presentado licencias médicas por diversas razones, pasando de bronquitis aguda, síndrome depresivo severo, depresión ansiosa, depresión mayor severa, depresión mayor a trastorno de pánico, durante este periodo. Agrega que, la demanda se basa únicamente en dichos sin razón, que la demandante lleva 11 años en la Institución y que indica sufrir menoscabos los últimos tres años, sin perjuicio de lo cual ha seguido trabajado en forma ininterrumpida, y aún más, según se demuestra en resolución de licencia médica hay un periodo de 220 días acumulados, con fecha 24 de febrero de 2006, se reintegró y se encuentra actualmente desempeñando sus funciones en horarios y condiciones normales. Manifiesta que, en cuanto a que la directora del Colegio se negara a recibir licencias médicas, es falso, ya que se demuestra en resoluciones médicas que todas han sido tramitadas oportunamente por los demandados, y aún más, cuando la demandante entregó directamente las licencias médicas en la FUSAT, ésta parte lo hizo presente y reclamó a la Institución respectiva regularizándose la situación.

Respecto del acoso moral, no cabe más que indicar que, no tiene fundamento ni razón alguna, ya que la directora del Colegio a quien ella aduce su comportamiento, es una profesional capacitada, sin haber reclamos de ningún respecto de su comportamiento o trato, además, no se puede entender en que se basan las licencias médicas, ya que la demandante dejó de

asistir al colegio en el mes de mayo de 2005, por bronquitis aguda, y posteriormente y sin causa justificada ni mucho menos sin volver a trabajar comenzaron las licencias por depresión, terminando casi nueve meses después del trastorno de pánico.

A fojas 17, se recibió la causa a prueba y se citó a las partes a comparendo de rigor.

A fojas 53, rola acta de comparendo de estilo el que se llevó a efecto con la asistencia de la demandante y del representante de la demandada, ambos asistidos por sus apoderados. Conciliación no se produjo y se procedió a recibir las pruebas que rolan en autos.

A fojas 63, se citó a las partes para oír sentencia.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, de los escritos fundamentales de demanda y contestación, pormenorizados en la parte expositiva de este fallo, lo que se da expresamente por reproducido, es dable colegir que, la controversia fundamental estriba en la efectividad que la demandante fue objeto de las presiones y conductas que señala en su libelo, por parte de demandada, hechos que la configuran, fecha y circunstancias en que ello sucedió, y al efecto, se rindió en estrados las siguientes probanzas:

De la demandante:

Testimonial.

Declaraciones de los testigos Marcela Carolina Tapia Contreras y Reinaldo Jesús del Valle Parra, quienes a fojas 54 y 54 vuelta, respectivamente, exponen al tenor de los puntos respectivos del auto de prueba de fojas 17, lo que se da expresamente por reproducido.

De la demandada:

Documental.

a. Fotocopia simple de Registro de Asistencia de la demandante, correspondiente al mes de febrero de 2006 –fojas 6 y 7–.

b. Fotocopias simples de cartas dirigidas a FUSAT por parte de la demandada, informando de la irregularidad en la presentación de licencias médicas –fojas 8 a 13–.

c. Fotocopias simples de liquidación de remuneraciones de la demandante correspondiente a los meses de febrero a mayo de 2005, octubre de 2005, y febrero a julio de 2006, además de carta poder otorgados por la demandante para retirar su sueldo –fojas 27 a 39–.

d. Fotocopia de Egreso Médico, otorgado por la Mutual de Seguridad, y Resolución, con fecha de emisión el día 1º de junio de 2006, respecto de la demandante, con diagnóstico de limbo-ciática temporal, la que debe tratarse de acuerdo a la previsión de salud, no otorgándole licencia médica por enfermedad profesional, no siendo causa de un origen laboral –fojas 40 a 42–.

e. Fotocopia de Orden Médica de Reposo Laboral de la demandante desde el 7 de abril de 2006 hasta el 13 de abril de 2006 –fojas 43–.

f. Fotocopia de Resolución de Apelación ante la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez, realizada por la demandante –fojas 44–.

g. Fotocopia simple de Resolución Médica emanado de Isapre FUSAT –fojas 45 a 51–.

h. Fotocopia simple de Licencia Médica de la demandante –fojas 52 y 52 vuelta–.

SEGUNDO: Que, de las probanzas reseñadas precedentemente, consistentes en documentos, no objetados de contrario de falsos o faltos de integridad, y testimonial rendida por la demandante, apreciadas por el Tribunal conforme a las reglas de la sana crítica, permiten establecer que efectivamente la actora fue objeto de malos tratos en el ejercicio de sus funciones por parte de su empleador, en efecto, respecto del primer punto del auto de prueba de fojas 17, las declaraciones de los testigos Marcela Tapia Contreras y Reinaldo Del Valle Parra, resultan decidoras, al señalar el primero de éstos que: “es verdad que la demandante sufría malos tratos verbales , para agregar a continuación, y contestando la pregunta del apoderado de la demandante ¿si presencié las agresiones verbales a las cuales hizo referencia?, que: “a la demandante le gritaban por su nombre, en voz alta, fuerte para que hiciera las cosas que le mandaban, y que quien le gritaba era don Alfonso el era como el sub directo. , además señala que: “vi muchas veces a la demandante llorando por los malos tratos que le hacían, por la humillación . Por su parte, el segundo de los testigos señala que: “cuando estaba en la hora de clases e iba al baño, la Sra. Luz estaba en el patio, cuando se encontraba la directora del colegio, y ella le decía que tenía que hacer labores que no eran de ellas, como hacer aseo en los baños, ir a buscar a la nieta al colegio , refiriendo también que: “en dos ocasiones la encontró almorzando en el baño ya que no le daban hora de colación , agregó que, la maltrataban psicológicamente ya que le hacían cumplir labores que no eran de ellas, que la insultaban frente a todos, que le decían “que no servía y que era una tonta , además que la directora del colegio, había tratado en varias oportunidades a la demandante de “tonta , que no servía para el trabajo, de que era pobre, y que era un “cacho , palabras que, según el testigo, habrían sido proferidas a la actora, frente a

apoderados y alumnos del establecimiento, señalando, además, que el maltrato le consta porque fue alumno del colegio y los presencié. Finalmente señala que los hechos, habrían ocurrido desde el año 2000 al 2003. Testimonio este último que llevan necesariamente a concluir que la situación de maltrato denunciada por la actora, habría sido sostenida en el tiempo.

Por su parte, se encuentra acreditado en el proceso que durante la relación laboral, a la actora le fueron extendidas diversas licencias médicas, las que comenzaron con un cuadro de bronquitis aguda, lumbociáticas y posteriormente trastornos depresivos. Que respecto de estas últimas, especial atención merecen las resoluciones de licencia médica folio 2409, 2265, 1745, 1302 (rolante en autos a fojas 45, 46, 48 y 49 respectivamente) la primera por la licencia médica extendida desde el día 6 de marzo de 2006 al 4 de abril de 2006, cuyo diagnóstico, señala Neurosis Laboral; la segunda resolución de licencia médica por la licencia extendida desde 9 de febrero de 2006 al 23 de febrero de 2006 cuyo diagnóstico del médico, señala Trastorno de Pánico; la tercera resolución de licencia médica por la licencia extendida desde 25 de enero de 2006 al 8 de febrero de 2006 cuyo diagnóstico médico señala Depresión Mayor; y por último, la cuarta resolución de licencia médica, por la licencia extendida desde 10 de enero de 2006 al 24 de enero de 2006, cuyo diagnóstico médico señala Trastorno de Pánico.

TERCERO: Que atendido lo señalado precedentemente, Y haciéndose cargo este sentenciador de los dichos de la defensa referentes al acoso moral (punto 5 y 6 escrito de contestación de la demanda fojas 14), en el sentido que la directora del colegio es una profesional altamente calificada, que dirige el colegio hace ya 38 años, que trabaja con más de 25 funcionarios entre docentes y alumnos, sin haber recibido reclamos de ningún tipo, es necesario precisar que para que se produzca una situación de acoso laboral o “**mobbing**”, en contra de un trabajador, nada tienen que ver las aptitudes profesionales del superior, ni tampoco el hecho que la demandante siga prestando servicios en el establecimiento, por lo cual, se desestimarán todas las alegaciones hechas por la demandada en este sentido. En lo referente a las licencias médicas presentadas por la actora, es necesario hacer presente que el acoso laboral puede atentar contra distintos bienes jurídicos del trabajador distintos a su integridad física y psíquica, como por ejemplo, contra su honor, su vida privada, su derecho a no ser discriminado etc., o no causarles necesariamente una incapacidad o invalidez que origine el derecho a las prestaciones de la Ley 16.744. En cuyo caso el trabajador puede recurrir al Tribunal con el objeto de solicitar se le indemnicen los perjuicios ocasionados dentro del marco de una relación laboral plenamente vigente, o sea, prestando aun el trabajador servicios para el empleador, como ocurre en el caso sub lite.

CUARTO: Que, atendido lo acreditado precedentemente a juicio de este sentenciador, se encuentra plenamente acreditado que la trabajadora fue víctima en el desempeño de sus funciones de acoso laboral, el que en definitiva le produjo trastornos psicológicos, sufrimiento, angustia, entre otros, y que la inhabilitaron temporalmente para desempeñar sus funciones.

QUINTO: Que, el “acoso laboral conocido también en doctrina como acoso moral, violencia psicológica, hostigamiento laboral o con el vocablo inglés “**mobbing**”, y al que se hizo mención en el considerando tercero, se define como la acción conducente a producir miedo o terror del afectado hacia su lugar de trabajo, como el efecto o la enfermedad que produce en el trabajador, recibiendo éste, una violencia psicológica injustificada a través de actos negativos en el trabajo de sus compañeros, subalternos o superiores, de manera sistemática y recurrente, durante un tiempo prolongado como meses e incluso años; cuyo fin es hostigar, intimidar, o perturbar al trabajador, hasta que este haga abandono del trabajo.

SEXTO: Que, en el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, éste tiene siempre como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, y el respeto a los derechos fundamentales de la persona humana, y esta obligación, en el caso en concreto, se traduce en una obligación de no hacer o de abstención: no dañar. Sin embargo, en lo que dice relación con el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, que en materia laboral se traduce de acuerdo al artículo 184 del Código del Trabajo, “a la vida y salud del trabajador”, la legislación exige mucho más del empleador.

En lo referente a lo señalado en párrafo anterior, me permito citar al Profesor Claudio Palavecino Cáceres, en su artículo “La Protección Contra el Acoso Psíquico Laboral en el Ordenamiento Jurídico Chileno”. Rev. Derecho (Valdivia), dic. 2004, vol. 17, p. 63 89, quien señala en su estudio: “...el Código del Trabajo impone al empleador no sólo aquel deber de abstención, sino además una actitud positiva, activa, de prevención y protección. La legislación coloca al empleador en una posición de garante de la vida y de la salud de los trabajadores ante los riesgos laborales e intensifica de esta manera la eficacia horizontal de la garantía constitucional al interior de la empresa.

“En virtud del contrato de trabajo el empleador asumirá la obligación legal de “tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores (artículo 184 inciso 1º, CT). De esta obligación general del empleador es posible derivar la obligación específica de mantener un ambiente libre de acoso psíquico en los lugares de trabajo. Y es que, como observa la doctrina comparada, el ambiente laboral es fuente de riesgo no sólo para la integridad física del trabajador, sino que tiende a afectar el derecho a la salud en su globalidad. Y, sobre todo, son los riesgos “psicosociales los que se configuran hoy como los principales riesgos emergentes en las nuevas formas de organización laboral.

“Y no existe ninguna argumentación plausible, legal ni constitucionalmente, que impida a ese trabajador reclamar la reparación de todos los perjuicios que injustamente le haya causado el actuar negligente o malicioso de su empleador. Antes al contrario, el artículo 2329 CC establece que todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta. Y la Constitución asegura a todas las personas la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos (artículo 19 Nº 3 inciso 1º CPR), lo que no puede ser de otro modo puesto que también asegura a todas las personas la igualdad ante la ley, agregando que “en Chile no hay persona ni grupo privilegiados (artículo 19 Nº 2 inciso 1º CPR). Por ende, toda interpretación legal que tuviese como resultado excluir a los trabajadores del derecho a reclamar la reparación in integrum resultaría inadmisiblemente constitucionalmente.

“Las conductas constitutivas de acoso psíquico atentan contra el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la

persona; en muchos casos también atacan otros derechos fundamentales y, en última instancia, ofenden siempre la dignidad de la persona.

SÉPTIMO: Que, la actora ha calificado la naturaleza jurídica de la responsabilidad que le atribuye a la demandada como contractual, fundamentada en las circunstancias que los derechos y obligaciones que desarrollan los artículos 2º, 5º, y 184 del Estatuto Laboral, y que se encuentran implícitos en su contrato de trabajo.

OCTAVO: Que atendido lo señalado en el motivo precedente, se hace necesario dilucidar dentro del ámbito de la responsabilidad contractual, si es posible considerar la pretensión de la demandante de obtener la indemnización por daño moral pretendida.

NOVENO: Que en nuestra jurisprudencia, hoy se encuentra un criterio uniforme en orden a aceptar la indemnización por daño moral en materia contractual, lo anterior, fundamentado en el artículo 2314 del Código Civil, que se refiere al daño, y el artículo 2319 del mismo cuerpo legal que declara indemnizable “todo daño”, de lo que se deduce por la amplitud del término que ha sido consagrado el daño moral.

Que, por su parte, es necesario hacer presente que las normas que regulan los efectos de los contratos contenidas en el Código Civil, son de aplicación común o general, y deben éstas aplicarse e interpretarse en armonía con el resto de la dogmática jurídica, en una interpretación sistemática.

De esta forma, un contrato de trabajo legalmente celebrado, no escapa al principio general de ser una ley para los contratantes, que obliga no sólo a lo que en él se expresa, sino a todo lo que emana de la naturaleza de la obligación o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella, por lo cual, resulta plenamente válido si el empleador ha causado “daño moral al trabajador, en el marco de una relación laboral, por incumplimiento de su obligación de protección de la vida y salud de sus empleados, puedan estos hacer efectiva la responsabilidad contractual del empleador y consecuentemente solicitar la indemnización por daño moral en el marco de la responsabilidad contractual laboral.

DÉCIMO: Que, en el mismo orden de ideas, el derecho del trabajo toma muchas de sus instituciones y principios adecuándolos a la función social que el trabajo tiene para nuestra Sociedad, la que es reconocida en la Constitución Política de la República, y que obligan al Juez laboral a velar por el respeto a los derechos fundamentales de los trabajadores.

UNDÉCIMO: Que, atento lo señalado precedentemente, y concurriendo en la especie, los requisitos para hacer efectiva la responsabilidad contractual laboral, resulta necesario referirse a la indemnización por daño moral pretendida la actora, y al efecto, resulta procedente hacer mención a lo señalado por la Excelentísima Corte Suprema, en fallo de 3 de julio de 1951, en el que se señala que el daño moral, afecta a la psiquis, que se exterioriza en una angustia constante y permanente y añade el más alto Tribunal en sentencia de fecha 14 de abril de 1954, que el daño moral trae como resultado un sufrimiento espiritual, un dolor, sufrimiento, desesperación a veces ante una vida troncada.

Como podemos observar, la conceptualización del daño moral se fundamenta en el sufrimiento, en el trastorno psicológico, en fin, en la afección espiritual, por tanto, de índole subjetivo, encontrando su fundamento en la naturaleza de la psicología del ser humano, de manera que puede decirse que tal daño se produce siempre en un hecho externo que afecta la integridad física y/o moral del individuo, y por lo tanto, su apreciación pecuniaria debe ser entregada a la estimación discrecional del sentenciador.

DUODÉCIMO: Que, en el caso sublite, indudablemente, como consecuencia del “acoso laboral sufrido, la actora experimentó sufrimiento, angustia, pánico, desesperación, lo que le desencadenó una crisis de salud psicológica, al ser, como se acreditó en el proceso, denostada en forma reiterada y pública por su empleador, con lo que se ha atentado gravemente contra de sus derechos fundamentales en cuanto persona humana, y que en definitiva, como ha señalado la Psicología laboral, y la experiencia en este tipo de casos, obliga a los trabajadores a recurrir a los Tribunales de Justicia, en un intento desesperado por lograr que el “acoso laboral cese, sin que el trabajador pierda su empleo. Por lo mismo es que la legislación laboral, adecuándose a la evolución del mundo del trabajo, y reconociendo que actos de vulneración a los llamados derechos fundamentales, existen más comúnmente de lo que se cree, es que introdujo para la nueva justicia laboral, que entrará en vigencia en marzo del 2008, un procedimiento especial de tutela de Derechos Fundamentales, cuyo primer derecho protegido es el contenido en el artículo 19 N° 1 inciso primero de la Constitución Política de la República, referente a la protección de la vida y la integridad física y psíquica de la persona, y que la protección a los derechos fundamentales sea ahora reconocida en un nuevo procedimiento laboral en espera, no quiere decir que el procedimiento en actual vigencia el Juez no tenga la obligación de garantizar la protección de los derechos fundamentales de la persona humana, (Derechos Humanos) cuestión que este sentenciador ya ha señalado en diversos fallos al respecto, por todas las razones expuestas, se estima procedente acoger la demanda deducida, conforme se señalará en lo resolutivo del fallo.

DECIMOTERCERO: Que, las restantes probanzas allegadas al proceso por las partes, en nada alteran las conclusiones establecidas por el Tribunal en los considerandos precedentes.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, artículos 1º, 5º, 7º, 184, 420, 425 y siguientes, 439 y siguientes, del Código del Trabajo; artículos 342 y 346 N° 3 del Código de Procedimiento Civil, y artículos 1698, 2314 y 2319 del Código Civil, se declara:

I. Que, SE ACOGE la demanda deducida en lo principal de fojas 1, por doña LUZ AVELLO CALDERÓN, en contra de la INMOBILIARIA EDUCACIÓN Y DESARROLLO S.A., representada por don ALFONSO REYES VARGAS, y se condena a la demandada, a pagar a la demandante, la suma de \$15.000.000. (quince millones de pesos) por concepto de daño moral,

sufrido a consecuencia del acoso laboral reiterado de que fue objeto la actora, conforme a lo razonado y concluido en este fallo; cantidad que deberá solucionarse con más el reajuste e interés que prevé el artículo 63 del Código del Trabajo.

II. Que, SE CONDENA a la demandada al pago de las costas de la causa, en razón de haber resultado totalmente vencida.

Regístrese, notifíquese y en su oportunidad, archívese.

Del Rol N° 91.607/C.P.

Dictada por don RICARDO ANTONIO ARAYA PÉREZ, Juez Titular del Juzgado del Trabajo de Rancagua, en comisión de servicio en este Primer Juzgado de Letras del Trabajo.

Autorizada por doña SYLVIA ALVARADO ESTAY, Secretaria Interina.

Rancagua, veintidós de noviembre de dos mil siete.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, con las siguientes modificaciones:

En el considerando 9º se troca la alusión al artículo “2319 del Código Civil por la de su artículo “2329 .

Se elimina su considerando 12º.

Y TENIENDO ADEMÁS Y EN SU LUGAR PRESENTE:

1º) Que por regla general y de acuerdo al artículo 2329 del Código Civil, “todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta . Esta disposición no es sino la consagración legal del principio constitucional de igualdad ante la ley, que en la legislación laboral y dado el espíritu que la informa, debe merecer especial vigilancia de parte de los tribunales del ramo.

De este modo y resultando acreditado a través de las presunciones probatorias que emanan de las pruebas ponderadas por el a quo en el fallo que se revisa, un sufrimiento psíquico –que no es literario motejar de prolongada agonía, si esta palabra de raíz griega no sólo expresa el sentido de la angustia y congoja del moribundo, sino que también equivale a una “pena o aflicción extremada , situación ésta completamente equivalente a la de quien, sujeto a un vínculo de subordinación y dependencia, soporta un largo e intenso hostigamiento de parte de su empleador, evidenciable en extendidas licencias vinculadas directa o indirectamente a los fenómenos de salud subsecuentes–, se hace necesario avocarse a la ingente tarea de graduar una cantidad compensatoria que, por una parte, sea representativa de la merma de salud producida y al mismo tiempo no constituya una mera arbitrariedad que anime o posibilite el enriquecimiento injustificado del potencial beneficiario.

Tarea ímproba ha demostrado ser para los tribunales –así se puede leer en la copiosa jurisprudencia y doctrina generales sobre el tema– obtener un criterio indiscutible al respecto, debiendo desecharse a estas alturas de su evolución jurídica, el que alude a una cierta “potestad prudencial que tendrían los jueces y al que se ha recurrido tal vez más a menudo de lo conveniente, ante lo cual se hace ineludible intentar la proposición de nuevos derroteros que acerquen a una solución compensatoria basada en hitos objetivos, que alejen la posibilidad del solo criterio del sentenciador, tan ajeno a nuestro sistema jurídico.

Esta Corte estima que, si dentro del espíritu del legislador laboral –premunido de principios tan propios de esta disciplina– éste ha resuelto fijar como tope máximo de una indemnización por término de servicios el “equivalente a treinta días de la última remuneración mensual devengada por cada año de servicio y fracción superior a seis meses , con un límite “máximo de trescientos treinta días de remuneración (artículo 163 inciso 2º del Código del Trabajo), a la cual se puede agregar otro mes de retribución por vía substitutiva (inciso 3º del mismo precepto) y que esta suma aplicable, en caso de invocarse mal una causal que afecta a la probidad del trabajador puede ser aumentada hasta en un 100% (artículo 168), en lo que representa la solución legislativa más asimilable al caso que nos ocupa –que se mueve dentro del mismo marco de referencia subjetivo–, a juicio de estos sentenciadores resulta posible inferir que, una vez dilucidado que la indemnización cuya determinación se pretende se refiere a una situación distinta a la terminación misma de los servicios (el **mobbing** no busca siempre la renuncia o término del vínculo, aunque así lo suponga el propio trabajador, porque puede bastarle al empleador el abatimiento o sometimiento moral de éste), una cifra similar –que considere también esa misma funcionalidad de sus recargos–, satisface en general los criterios de objetividad que se buscan y con asilo en la propia legislación expedida.

2º) Que en virtud de lo anterior y bajo los respectos y criterios ya informados, esta Corte regulará la suma indemnizatoria que la parte empleadora deberá pagar a la actora, en la cantidad de \$4.411.515.

Dicha suma comprende los parámetros de una indemnización por causal de término contractual mal invocada y en caso de reiterada y grave infracción, trasladada al campo del daño subjetivo en materia contractual (en este caso, un mes de la última remuneración mensual completa acreditada y relativa al período que interesa: en autos, sólo la de abril de 2005 cumple dicho objetivo y alcanza a la suma de \$191.805, fs. 29, que multiplicada por 11 años computables y agregando otro mes para homologar lo substitutivo, más el 100% de recargo antes citado, permite arribar a la cantidad ya expresada).

3º) Que, con todo, estos sentenciadores consideran que teniendo cierta relativa novedad la materia debatida, no es posible extraer una conducta procesal audaz de parte de la empleadora, por lo que es de parecer no imponerle el pago de las costas, como lo hacía el a quo, y revocar el fallo parcialmente en esto.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 465 y 473 del Código del Trabajo, se declara:

Que se REVOCA la sentencia apelada de fecha 24 de septiembre de 2007, escrita de fs. 64 a 69 vta., sólo en cuanto a través de su decisión II imponía a la parte demandada el pago de las costas, y en su lugar se resuelve que cada parte soportará las propias.

Se CONFIRMA en lo demás el precitado fallo, con declaración que se rebaja la suma ordenada pagar en él por concepto de la indemnización ya anotada, a la suma de \$4.411.515.

Acordada con el voto en contra del Fiscal Sr. Farías, quien fue de parecer de revocar sin costas y en todas sus partes el fallo precitado, al estimar que en el caso sub lite no se encontrarían suficientemente demostrados los presupuestos básicos para aceptar el pago de la indemnización solicitada, toda vez que la prueba aportada al proceso no sería a su juicio concluyente en este sentido, siendo innecesario y por lo mismo entrar a debatir sus términos.

Se reitera una vez más al juez redactor que para lo sucesivo la forma de sus sentencias debe satisfacer las prescripciones vigentes sobre la materia, evitando en lo considerativo innecesarias y agotadoras transcripciones de la prueba rendida y en cambio omitiéndose los fundamentos que sostengan sus decisiones.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro don Carlos Aránguiz Zúñiga.

Rol 224 2007.