

PROCEDIMIENTO : ESPECIAL
MATERIA : TUTELA POR VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES.
DESPIDO INJUSTIFICADO, NULIDAD Y COBRO DE PRESTACIONES.
DENUNCIANTE : BÁRBARA NATALIA NACHAR LEZANO
DENUNCIADO : VACATION RENTAL SPA (VACASA)
RIT : T-58-2019
RUC : 19-4-0164073-0

Valparaíso, quince de noviembre de dos mil diecinueve.

VISTOS, OÍDOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, la presente causa sobre Tutela de Derechos Fundamentales se ha iniciado por demanda interpuesta por doña BÁRBARA NATALIA NACHAR LEZANO, recepcionista bilingüe hotelera, RUN 15.513.601-4, domiciliada en Parque Mantagua Parcela 5 sitio 17 Mantagua, comuna de Quintero, quien interpuso demanda de tutela laboral por infracción de derechos fundamentales con ocasión del despido, cobro de prestaciones y nulidad de despido en contra de su ex empleador VACATION RENTAL SPA (VACASA), RUT 76.481.474-6, empresa dedicada al arriendo de propiedades con fines vacacionales y a corretaje representada legalmente por don Pablo Pizarro Morales, ignora profesión u oficio, RUT 16.574.099-8 o por quien a la fecha de notificación de la demanda ejerza labores de administración conforme al artículo 4 del Código del Trabajo, ambos domiciliados en 8 Norte N° 1130 Viña del Mar, solicitando se declare que el denunciado ha incurrido en conductas que lesionan su derecho a no ser discriminada, amén de pretender se declare que el despido ha sido injustificado y nulo, ordenando el pago de las indemnizaciones y prestaciones que reclamó, con intereses, reajustes y costas.

SEGUNDO: Que, la demandante sustenta su denuncia de tutela señalando que el día 26 de diciembre de 2017 comenzó a trabajar bajo vínculo de subordinación y dependencia para la demandada, desempeñando la labor de Agente Front Desk (Front desk agent) en las dependencias que la empresa tiene en la ciudad de Viña del Mar, Región de Valparaíso. Según el contrato suscrito, mis funciones consistían en:

1. Realizar check in (entrega de llaves) a huéspedes que llegaran a las unidades de la empresa.
2. Proveer instrucciones claras de cómo llegar a las unidades.
3. Entregar asistencia al pasajero cuando requiera ayuda para llegar a su unidad.
4. Viajar a entregar llaves a unidades más lejanas en caso de ser necesario.
5. Control y entrega de llaves a personal de aseo y huéspedes.
6. Control e inventario de ropa de cama y toallas
7. Control e inventario de amenities y materiales de aseo.
8. Guardar maletas de pasajeros cuando sea necesario.
9. Utilización de procesadores de pago.
10. Coordinar mantenciones y arreglos en propiedades.
11. Entregar asistencia en caso de emergencia.
12. Captación de reservas a través de medios establecidos (teléfono, whatsapp).
13. Revisar periódicamente las publicaciones de unidades en portales coordinando la verificación de información con el personal de limpieza.



Además tenía una serie de obligaciones que dicen relación con la rendición oportuna y veraz de gastos que eran reembolsados por su ex empleador.

Su jornada laboral era de 45 horas semanales, de lunes a viernes, bajo el sistema de turnos rotativos, que se dividían de la siguiente forma: mañana desde las 7:00 AM hasta las 16:00 PM (con una hora de descanso/colación); tarde desde las 15:00 PM hasta las 00:00 AM (una hora de descanso/colación); noche desde las 23:00 PM hasta las 8:00 AM (con una hora de descanso/colación).

Su remuneración estaba compuesta por un sueldo base mensual de \$440.000 pesos (cuatrocientos cuarenta mil pesos) más una gratificación legal mensual del veinticinco por ciento, con un tope de 4,75 ingresos mínimos mensuales. Se pactó que se pagarían mensualmente, por periodo vencido, entre los diez primeros días de cada mes, siendo de cargo del empleador efectuar las deducciones legales. Su última remuneración mensual fue de \$660.973. En cuanto a la duración del contrato, se pactó hasta el 31 de marzo de 2018, pero el 1 de abril de 2018 fue renovado con carácter de indefinido.

Señaló que dentro de las funciones pactadas en su contrato hubo algunas que, en la práctica, nunca fueron desempeñadas y otras se cumplieron en determinada época. Es el caso de la función signada en el punto 5 del contrato (Control y entrega de llaves a personal de aseo y huéspedes) la comenzó a cumplir desde septiembre de 2018. Respecto de las funciones señaladas en el número 6 (control e inventario de ropa de cama y toallas) la cumplió al principio del contrato, en el mes de enero, pero luego se contrató a doña Valeska Márquez para que cumpliera la función de lavandería, por lo que a ella correspondía controlar la ropa sucia y limpia que llegaba. Respecto de la función signada en el número 7 (control e inventario de amenities y materiales de aseo) nunca la desempeñó, y después pasó a ser ejecutada por Valeska Márquez. Tampoco se cumplían las funciones signadas en los números 9 (Utilización de procesadores de pago), 10 (coordinar mantenciones y arreglos en propiedades) porque las cumplían otros trabajadores, y la número 12 (captación de reservas a través de medios establecidos, teléfono, whatsapp). Esta última no se cumplía porque la ejecutaba el call center. Cuando trabajaba en *front desk* también cumplía las mismas funciones el trabajador Gustavo Rojas. Lo mismo que Sebastián Farías, quien trabajaba part time (los fines de semana). Los dos aún continúan trabajando en VACASA.

Explicó que a fines de Septiembre hubo una reunión con los jefes de operaciones: Joaquín Navarro (jefe directo), Marcia Brante (jefa de operaciones) y su ayudante Ana López. Además habla gente de operaciones como el LOM (jefe de operación de local) Ricardo Ramos, el Housekeeper Lead (jefe de mucamas) Claudio Ortiz y sus compañeros de Front Desk Gustavo Rojas y Sebastián Farías. En la reunión les plantearon los protocolos de front desk y les presentaron las nuevas tareas que debían hacer, como el conteo de llaves, el inventario de llaves y además la manipulación de ropa sucia (paños de cocina, bajadas de ducha, sábanas y toallas), que la mayoría de las veces viene manchada con fluidos corporales. Al oír ésta información, inmediatamente señaló a Joaquín Navarro, Marcia Brantes y Ana López que no estaba de acuerdo porque esa función no correspondía a front desk sino a housekeeping (mucamas), puesto que ellos trataban con los huéspedes y con la gente de la oficina, lo que era completamente antihigiénico por mucho que dijeran que iban a usar guantes. Además les pidieron ir vestidos decentemente, ya que trabajaban en recepción y no ir vestidos con ropa que se pudiera ensuciar. Esta tarea la habían hecho a principios del año 2018, durante el mes de enero, con la diferencia que no tocaban nada sino que housekeeping



manipulaba la ropa para hacer conteo de que no faltaba nada. Recalcó que no le parecía tener que hacer esto, pero no quería perder su trabajo, a lo que Marcia Brante le responde que escucha su opinión pero que igual tiene que hacerlo.

Después de la reunión de fines de septiembre, les exigían el llenado de bitácora por entrega de llaves a cualquier persona que no fuera huésped, el llenado de bitácora por recepción de llaves de las mismas personas que las sacaron anteriormente, un informe diario a las 10:00 AM con el faltante de llaves (esto porque housekeeping u otros trabajadores de VACASA perdían las llaves), informe mensual de inventario de llaves, retiro y entrega de secadores de pelo y calefactores, reporte de nuevas llaves adquiridas, recepción de ropa y toallas (sucias y limpias) en horarios fuera de turno office manager, verificación de peso de ropa a la salida e ingreso de ropa y toallas, ingresando datos en planillas asignadas, verificar cantidad de ropa recepcionada, conteo de ropa sucia que llega por parte de housekeeping y conteo de ropa limpia que llega por parte de lavandería, pago de cuentas de las propiedades como luz, gas, agua, tv, etc, pago de cuenta de propiedades de VACASA y gestionar pago de cuentas enviando solicitudes al equipo de finanzas, informe mensual de pago de cuentas de unidades, crear documento compartido con finanzas donde se ingrese el tipo de cuenta, la unidad y el monto a pagar y luego adjuntar en un correo por unidad las boletas, informe diario de check in o check out a nivel nacional con una planilla compartida para informe de gestión anticipada al arribo del huésped. Todas esas nuevas tareas fueron impuestas sin aumento de las remuneraciones. Incluso Sebastián Farías (trabajador *front desk* en jornada parcial) consultó sobre esto en la reunión, y le dijeron que no habría aumento de sueldo. Por otra parte la actora preguntó por el anexo de contrato a raíz de estas nuevas funciones y le dijeron que habría, pero nunca se redactó.

Atendido el hecho que ni el jefe directo Joaquín Navarro, ni Marcia Brante o su ayudante Ana López escucharon su opinión en la reunión de fines de septiembre, a la semana siguiente, se acercó a la jefa de RRHH Denise Echeverría y le contó lo sucedido y su preocupación, quien le dijo que tenía razón, que las nuevas funciones eran trabajo de housekeeping y que iba a hablar con Marcia o Joaquín para ver a qué acuerdo podían llegar, y que le avisaría. Después supo que ella nunca habló con Joaquín, y desconoce si habló con Marcia. Pero ocurrió que tras la conversación con ella le despiden, sin haber dado respuesta a sus inquietudes. Las razones que le dio fue que andaba con mala cara, lo que no es efectivo pues siempre recibió a los huéspedes de la mejor manera (y era la mejor evaluada por ellos) y porque necesitaban otro tipo de persona para cumplir las nuevas funciones. Además, debido a la baja de huéspedes tenían que hacer cambios. Sin embargo, esto no es efectivo pues estaba por comenzar temporada alta. Luego de su despido, a Sebastián Farías le modificaron el contrato, pasando de jornada parcial a jornada completa y contrataron a otra persona, Germán Maturana, para que ocupara el puesto de part time desarrollando labores de Front Desk.

Indicó que con fecha 31 de octubre de 2018 le entregan aviso de término de contrato a contar de esa fecha y la causal invocada es "necesidades de la empresa.". En los motivos se indica que se está llevando a cabo un proceso de racionalización y cambio de estructura del personal de la empresa. Consigna que han efectuado y seguirán llevando a cabo un proceso de reestructuración completa del personal y de los mercados en los cuales tiene presencia la empresa. Esto se debería a razones de rentabilidad por las bajas de reservas de los huéspedes en los últimos meses y por "las escasas tareas" que habría cumplido en su cargo, habiendo menos ingresos de huéspedes a los que



debía atender. Aducen que no es posible mantener el cargo de agente *front desk*, suprimiéndolo en lo sucesivo. Cuando doña Denise Echeverría le entregó la carta de aviso de término de contrato las razones que le dio fue que andaba con mala cara, y que necesitaban otro tipo de persona para cumplir las nuevas funciones. Junto con ello desactivaron su cuenta de correo electrónico institucional barbara.nachar@vacasa.com, impidiéndole acceder a información relativa a su desempeño en la empresa.

Respecto de la causal de despido, no son efectivos los hechos en que se funda, toda vez que no existió tal proceso de racionalización y cambio en la estructura de personal. De hecho hubo contrataciones para las labores de *front desk* luego de su despido (Sebastián Farias pasó a tener jornada completa y se contrató a Germán Maturana con jornada parcial) y han existido ofertas de trabajo para desempeñarse en la empresa. Además no tiene sentido que su contrato haya pasado a indefinido en abril de 2018 (época en que ya había bajado la demanda) y sólo 7 meses después se haya tenido que reestructurar el área de personal y de mercados (incluso internacionales) de la empresa. Es un absurdo, pues si había escasez de demanda no le hubieran renovado el contrato o podrían haberle ofrecido contrato a plazo o jornada parcial.

Lo de las bajas en las reservas en los últimos meses no indica a qué periodo se refiere (es una referencia genérica la que contiene la carta), de allí que se pueda dudar sobre la efectividad de las mismas. Esto es comprobable con una simple comparación con los ejercicios anteriores. Además se deberá tener presente que la época de su despido coincide con el aumento de reservas en la empresa, dada la proximidad del verano, época en que la mayor parte de los clientes toma vacaciones y por ende aumenta la cantidad de personas que requieren los servicios de la empresa.

Respecto de las reales causas del despido, sólo puede entender que estuvo motivado por haber representado en la reunión respectiva que no correspondía asumir nuevas funciones a quienes trabajaban como agente *front desk* y que, en caso de concretarse este aumento, debía suscribirse el respectivo anexo de contrato (nunca se hizo) . De hecho, los otros trabajadores que cumplían las mismas funciones como agente *front desk* (que no se opusieron al aumento de funciones) siguieron trabajando en la empresa e, incluso, se contrató a otra persona.

Cabe concluir entonces que fue víctima de un acto de discriminación, toda vez que fue despedida por haber representado la improcedencia de un aumento de funciones y exigir extensión de anexo de contrato. O tal vez, su despido se funda en algún motivo ilegítimo que no le fue dado a conocer. Si efectivamente se iba a suprimir el cargo, entonces la medida debió afectar a todos quienes cumplían las mismas funciones, pero sus compañeros que no reclamaron por el aumento de trabajo, siguieron trabajando para VACASA, que incluso contrató una persona más. Además, la empresa sabe o debe saber que el contrato de trabajo es un acto bilateral y consensual, entonces si quería modificarlo requería su consentimiento. Su desvinculación no se fundó en motivos relativos a la capacidad o idoneidad personal.

Como indicio de que su despido tiene motivaciones que van más allá de las supuestas necesidades de la empresa, basta con advertir que uno de los hechos consignados en la carta de aviso de término de contrato se refiere a las "*escasas tareas que usted ha debido cumplir en su cargo actualmente*". A lo que cabe agregar su oposición al aumento de funciones. Recalca que, ante la decisión de su empleador de aumentar las funciones asignadas al cargo (sin aumento de remuneraciones) sólo representó que no correspondía, pero que si llegaba a ocurrir debía existir un anexo de contrato. Lo que correspondía entonces era que se diera cumplimiento a la normativa



relativa a los elementos del contrato de trabajo (art. 10 N°3 relativo a la naturaleza de los servicios y las funciones específicas a realizar). Su voluntad siempre estuvo encaminada a mantener su fuente de trabajo e ingresos, pero en vez de negociar un cambio a las condiciones del contrato, fue despedida. Además, no es el único caso de despido en VACASA en que invocan supuestas necesidades de la empresa, las que no son tales.

En cuanto a los Derechos Fundamentales vulnerados en su despido, respecto de los actos discriminatorios sancionados por este procedimiento, hay que señalar que la norma del artículo 2 del Código del Trabajo sólo enuncia algunas de las situaciones que pueden dar lugar a discriminación, pero la doctrina y jurisprudencia entienden que hay más situaciones que pueden dar lugar a discriminación arbitraria, ya que esta norma debe compatibilizarse con el artículo 19 N° 16, inciso 3o, de la Constitución Política de la República que prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal. Además el principio de no discriminación en sentido amplio se encuentra reconocido en diversos tratados internacionales ratificados por Chile (artículo 2.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículo 26 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos; artículo 2.2 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Convenio 111 de la OIT sobre la discriminación en el empleo y ocupación de 1958 y la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, adoptada en 1998) lo que obliga, a la hora de interpretar el artículo 2 del Código del Trabajo, a hacerlo conforme al texto de la Constitución y a los mencionados tratados.

La Dirección del Trabajo, en su dictamen ORD. N° 3704/134, del 11 de agosto de 2004 es partidaria de una interpretación amplia del artículo 2 del Código del Trabajo, la que no puede agotarse en una formulación cerrada, impidiendo la calificación de discriminatorias de otras desigualdades de trato que no obedezcan necesariamente a la enumeración legal. Dicho organismo sostiene que el legislador laboral, al establecer la estructura del tipo infraccional, es posible apuntar que como elementos configuradores del ilícito (actos discriminatorios) 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). En el mismo sentido, la Corte Suprema, en recurso de unificación de jurisprudencia rol N°23.808-2014 determinó el sentido que debe darse a la garantía de no discriminación o principio de igualdad, haciéndola extensiva a todas aquellas discriminaciones o diferencias arbitrarias, prohibidas por el artículo 19 N° 16 inciso tercero de la Constitución Política de la República y por el Convenio OIT N° 111 de 1958.

En consecuencia, señaló que los hechos relatados en esta demanda, evidencian que ha sido vulnerada en sus derechos fundamentales con ocasión del despido, toda vez que su desvinculación fue arbitraria, desproporcionada e ilegal, ya que no son efectivos los hechos en que se funda, toda vez que no existió tal proceso de racionalización y cambio en la estructura de personal. De hecho hubo contrataciones para las labores que cumplía en la empresa y han publicado ofertas de trabajo. Su despido estuvo motivado por haber representado que no correspondía asumir nuevas funciones a quienes trabajaban como agente *front desk* y que, en caso de concretarse este aumento de labores, debía suscribirse el respectivo anexo de contrato (que nunca se hizo). O tal vez, su despido se debe



a otros motivos ilegítimos prohibidos por la constitución y tratados internacionales, que no le fueron comunicados. Prueba de ello es que los otros trabajadores que cumplían las mismas funciones de agente front desk (que no se opusieron al aumento de funciones) siguieron trabajando en la empresa e, incluso, se contrató a otra persona. Cabe concluir entonces que fue víctima de un acto de discriminación. Si efectivamente se iba a suprimir el cargo, entonces la medida debió afectar a todos quienes cumplían las mismas funciones, pero sus compañeros de labores, siguieron trabajando para VACASA.

Agregó que se le adeuda la indemnización sustitutiva del aviso previo prevista en el art. 162 inciso 4 o del Código del Trabajo, por la suma de 660.973 pesos, con sus respectivos reajustes e intereses según disponen los arts. 63 y 173 del Código del Trabajo. A su vez, le adeuda las cotizaciones de seguridad social (AFP Capital, FONASA, Mutual de Seguridad ACHS y Seguro de Cesantía) correspondientes a los días trabajados durante el mes de diciembre de 2017, con los respectivos reajustes e intereses previstos en el art 19 del Decreto Ley 3.500, pues en el comparendo referido, el abogado de la demandada reconoció la existencia de la relación laboral desde el 26 de diciembre de 2017, pero sólo pudo acreditar el pago de cotizaciones desde el periodo comprendido entre enero de 2018 y octubre de 2018. Ni siquiera las ha declarado y la semana anterior al despido me cambié desde la AFP Capital a AFP Modelo.

A su vez dedujo acción de nulidad de despido a fin de que se ordene que debe seguir pagando sus remuneraciones y demás prestaciones desde la fecha de terminación del contrato de trabajo hasta que se verifique la convalidación del despido, de conformidad a lo dispuesto en el art 162 incisos 5, 6 y 7 del Código del Trabajo y sobre la base de una remuneración mensual de 660.973 pesos mensuales. Esto en atención a que le adeuda las cotizaciones de seguridad social correspondientes al mes de diciembre de 2017. La parte demandada no ha dado cumplimiento a la obligación establecida en el art 58 del Código del Trabajo de deducir y pagar sus cotizaciones de seguridad social. Este incumplimiento hace aplicable la sanción de nulidad del despido prevista en el art 162 incisos 5o, 6o y 1° de dicho Código.

En subsidio de la acción principal, interpuso acción de despido injustificado, conforme a los argumentos ya apuntados.

TERCERO: Que, el demandado contestó la demandada, señalando que es efectivo que la denunciante prestó servicios como Agente de Front Desk durante el período que señala, en condiciones y jornada señaladas en el libelo. Igualmente, su remuneración es la descrita.

En cuanto al fondo de la denuncia deducida, y los antecedentes respecto de la vulneración de derechos fundamentales de la denunciante, niega que la desvinculación de la cual fue objeto la denunciante se haya debido a un trato discriminatorio y arbitrario, sino que su despido tuvo lugar, tal como describe la carta de aviso de término de contrato, por necesidades de la empresa. Efectivamente, la empresa VACATION RENTAL SPA ha experimentado un proceso de reestructuración completa del personal de carácter permanente, y de los mercados en los cuales tiene presencia hoy a nivel nacional e internacional. Por razones de rentabilidad y, en razón de las bajas reservas que han existido por parte de huéspedes en los últimos meses, VACATION RENTAL se ha visto en la obligación de reducir su planta de 140 trabajadores a solo 100 de ellos, es decir, una rebaja del 29% de su planta estable, sin que exista para ningún trabajador desvinculado un reemplazo, lo que se acreditará en la instancia procesal pertinente. Puntualmente, en el caso de marras resultó imposible mantener el cargo de Agente de Front Desk que ejecutaba la denunciante,



por lo que se procedió a suprimir dicho cargo. Tal es la situación que, al momento de trabajar en la empresa la trabajadora, se encontraban contratados 3 personas como agentes de Front Desk, y cuando VACATION RENTAL se vio en la obligación de reducir el equipo se optó por parte del departamento de Recursos Humanos por desvincular al trabajador que llevase menos tiempo prestando servicios para el empleador, en este caso por la denunciante, sin que exista ningún tipo de discriminación ni motivación arbitraria por parte del empleador. En la actualidad, solo existen 2 personas contratadas para el cargo de Agente de Front Desk, por lo que la supresión del cargo ha sido de carácter permanente, tal como es exigido por la ley al invocar el empleador la causal de necesidades de la empresa como fundamento de la desvinculación de la trabajadora. No obstante lo anterior, y respecto de los argumentos señalados por la denunciante en cuanto a que habría sido desvinculada arbitrariamente supuestamente por reclamar por habersele instruido realizar funciones que no se encontraban contempladas en su contrato de trabajo, se hace presente que todas las instrucciones relativas a la manipulación de ropas de cama y toallas señalada por la denunciante como vulneratorias de sus derechos fundamentales, sí estaban contempladas en su contrato de trabajo, específicamente en la cláusula segunda número 6 que describe "Control e inventario de ropa de cama y toallas", e igualmente fue descrita en un documento que ella misma incorpora en estos autos denominado "protocolo de front desk", por tanto no es posible concluir que dichas funciones excedían su esfera de competencias y labores.

Al momento de desvincular a la trabajadora, se le ofreció el pago de su finiquito íntegro, incluyendo una indemnización por falta de aviso previo, lo que fue rechazado por la denunciante, quien tenía pretensiones económicas mayores que no le correspondía satisfacer.

Respecto de la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, la denunciante jamás dio cuenta de las circunstancias supuestamente discriminatorias que acusa en su libelo al departamento de recursos humanos, quienes realizan charlas de manera periódica respecto de temáticas de acoso laboral y respeto a los trabajadores, generando siempre instancias en las cuales cualquier actitud arbitraria o de discriminación pueden ser prevenidas y/o abordadas, dado que nuestra empresa, por tener presencia a nivel nacional, mantiene protocolos establecidos, generales y estrictas políticas de tolerancia cero respecto de conductas abusivas en el entorno laboral, lo que se encuentra incluido en nuestro reglamento interno, y que es sabido por la totalidad de nuestros trabajadores, a quienes se les insta abiertamente a denunciar cualquier hecho o circunstancia que atente en contra de sus derechos fundamentales y laborales.

Sin perjuicio de lo precedentemente expuesto, los hechos descritos por la denunciante no revisten la gravedad, claridad, periodicidad ni suficiencia para ser considerados como vulneratorios de sus derechos fundamentales, toda vez que en la totalidad del libelo no se describe siquiera un indicio claro de la vulneración alegada, ni tampoco es posible identificar quien es la persona responsable de las vulneraciones que alega, a fin de que esta parte pueda desacreditar sus dichos, establecer una defensa por hechos o situaciones concretas, y en consecuencia tomar las medidas que correspondan a fin de subsanar dicha falta y prevenir este tipo de vejámenes a futuro, limitándose a describir situaciones o circunstancias que no pueden ser verificados de ninguna forma, ni menos aún ubicados en algún periodo de tiempo, sin testigos y sin una relación coherente, basándose únicamente en apreciaciones, impresiones y creencias subjetivas de parte de la denunciante, dejando a su parte en la más absoluta indefensión por su poca exactitud y claridad en su relato. Como se podrá apreciar, de la sola lectura del libelo denunciante, es posible concluir que el fundamento de la



pretensión se basa únicamente en descripciones indeterminadas, sin ningún hecho concreto, siendo todo lo descrito incompleto y vago.

Igualmente, fundamenta su pretensión señalando que su despido se debe a razones discriminatorias. Al efecto, el efectuar una discriminación implica necesariamente hacer una diferenciación (distinciones, exclusiones o preferencias); en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social. En la totalidad del libelo, la denunciante no señala de qué tipo de discriminación arbitraria habría sido víctima, señalando hechos ambiguos, o tal como describe "la discriminaron por haber reclamado", de lo que es posible concluir, sin realizar un mayor análisis de los antecedentes, que aún si hubiese sido la real razón de su desvinculación, malamente podría tratarse de un despido de tipo discriminatorio. La denunciante pretende a través de la presente acción disfrazar lo que a su juicio resulta ser un despido carente de causal por una denuncia de vulneración de derechos fundamentales que no es tal por motivos meramente económicos, toda vez que la denunciante no llevaba ni siquiera un año prestando servicios en la empresa, por lo que no podría aplicar ningún recargo indemnizatorio en el caso de que el despido fuese declarado sin causal, esgrimiendo argumentos absolutamente absurdos y construyendo una denuncia de tutela carente de todo fundamento.

En cuanto a la nulidad del despido, señaló que las cotizaciones previsionales y de seguridad social se encuentran íntegramente pagadas, lo que se acreditará en la oportunidad procesal respectiva, no siendo procedente por tanto la nulidad del despido solicitada en el caso de marras.

En subsidio contesta la demanda de despido injustificado, y por economía procesal reproduce los argumentos vertidos.

CUARTO: Que, una vez terminada la etapa de discusión, se procedió a llamar a las partes a una conciliación, la que no se produjo. Dispuesto lo anterior, se procedió a recibir la causa a prueba, fijándose los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos sobre los que debía recaer la actividad probatoria: 1. Efectividad de haber incurrido la demandada Vacation Rental SPA (VACASA) en la vulneración de los Derechos Fundamentales de Bárbara Natalia Nachar Lezano, procediendo a un despido discriminatorio de la trabajadora. Indicios de dicha vulneración. 2. Circunstancias del término de la relación laboral entre las partes. Efectividad de haberse producido las circunstancias desarrolladas en la carta de despido, fundante de la causal invocada, hechas valer por el empleador. 3. Efectividad de que al término de la relación laboral, el empleador no le habría pagado a la trabajadora la totalidad de las prestaciones derivadas del contrato de trabajo, particularmente cotizaciones previsionales de salud y cesantía, y demás prestaciones derivadas del contrato de trabajo. A su vez, se establecieron como hecho pacíficos: 1.- Que, doña Bárbara Natalia Nachar Lezano prestó servicios bajo vinculo de subordinación y dependencia para Vacation Rental SPA (VACASA), con agente Front Desk, desde el día 26 de diciembre de 2017 hasta el día 31 de octubre de 2018, con una remuneración mensual, para efectos del artículo 172 del Código Trabajo de \$660.973. 2. Que, con fecha 31 de octubre de 2018, la demandada puso término a la relación laboral con la demandante, remitiendo carta de despido a ésta, fundada en la causal de necesidades de la empresa, artículo 161 Inciso 1° del Código del Trabajo, fundado en los hechos que en esta misma desarrollo.

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



I.- Documental:

1. Copia de contrato de trabajo entre Bárbara Nachar y Vacation Rental SPA, de fecha 26 de diciembre de 2017 y anexo de fecha 1 de abril de 2018.
2. Carta de aviso de término de contrato de fecha 31 de octubre de 2018 de Vacation Rental Spa, dirigida a Bárbara Nachar.
3. Reclamo ante Inspección del Trabajo de Viña del Mar N° 515/2018/9378, de fecha 8 de noviembre de 2018 formulado por Bárbara Nachar.
4. Acta de Comparendo de Conciliación en Inspección del Trabajo de Valparaíso, de fecha 30 de noviembre de 2018, anexo de reclamo N° 515/2018/9378.
5. Certificado de Cotizaciones de Bárbara Nachar Lezano en AFP Modelo, de fecha el 11 de marzo de 2019.
6. Certificado de cotizaciones de Bárbara Nachar Lezano en Fonasa, de fecha 15 de marzo de 2019.
7. Certificado de Cotizaciones de Bárbara Nachar Lezano en AFC Chile, de fecha 11 de marzo de 2019.
8. Liquidación de remuneraciones de septiembre 2018.
9. Copia de Protocolo Frontdesk, sobre proceso de recepción de huéspedes/check in V Región, emanado de VACASA, sin fecha.

II.- Confesional: Previa juramento absuelve posiciones don Pablo Pizarro Morales, en representación de la demandada, cuya declaración consta en íntegramente en el sistema de audio.

III.- Testimonial: No se rindió prueba testimonial.

III.- Otros medios de prueba:

Exhibición de documentos:

Contratos de trabajo de los siguientes trabajadores:

- a. Gustavo Rojas, de fecha 26 de diciembre de 2017.
- b. Sebastián Ferias, de fecha 9 de febrero de 2018.
- c. Germán Maturana, de fecha 19 de noviembre de 2018.

Oficios:

Se incorpora la respuesta del oficio dirigido a la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso.

SEXTO: Que para acreditar sus asertos, en audiencia de juicio y en mérito de la interlocutoria de prueba dictada, el demandado procedió a rendirla en los siguientes términos:

I.- Documental:

1. Carta de aviso de terminación de contrato de trabajo de fecha 31 de octubre del año 2018.
2. Comprobante de carta de aviso de terminación de contrato de trabajo ante la Inspección del Trabajo de fecha 5 de noviembre del año 2018.
3. Contrato de trabajo celebrado entre las partes de fecha 26 de diciembre del año 2017.
4. Anexo de contrato de trabajo celebrado entre las partes de fecha 1 de abril del año 2018.
5. Certificado de Previred respecto de las cotizaciones de la demandante de autos, emitido con fecha 31 de octubre del año 2018.
6. Copia de planilla de pago de cotizaciones previsionales, de fecha 3 de enero del presente año.



II.- Testimonial: Previo juramento de rigor, prestó declaración la testigo doña Denise Alexandra Echeverría Flores, cuya declaración se encuentra íntegramente respaldada en el registro de audio.

SÉPTIMO: Que, abordando la controversia respecto del supuesto despido con vulneración de garantía fundamentales, es necesario tener presente que los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, regulan el procedimiento de tutela laboral, aplicable respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales y que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores, entre otros de la garantía de no discriminación que enseña la norma. La misma norma establece que se entenderá que los derechos y garantías resultan lesionados, cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el ejercicio de aquellas, sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada o sin respeto a su contenido esencial. A su vez, el artículo 493 del Código del Trabajo, establece que: *"Cuando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad"*. De tal manera que los indicios son aquellas señales o evidencias que hacen verosímiles los hechos denunciados; debiendo la denunciada a su turno, y una vez que estos se den por establecidos, explicar los fundamentos y motivos de la o las medidas por ella decididas. Así, aun cuando no fueron propuestos de esa manera, resulta necesario determinar cuáles son los indicios que constituyen estas señales que dan cuenta de una conducta conculcadora del derecho a no ser discriminada que protege a doña Bárbara Nachar Lezano, resultando pertinente la propuesta factual que al efecto hizo, señalando que las reales causas del despido sólo puede entenderlas como motivadas por haber representado en una reunión que no correspondía asumir nuevas funciones a quienes trabajaban como agente *front desk* y que, en caso de concretarse este aumento, debía suscribirse el respectivo anexo de contrato (nunca se hizo), con el consecuente aumento remuneracional, por lo que solo cabe concluir entonces que fue víctima de un acto de discriminación, toda vez que fue despedida por haber representado la improcedencia de un aumento de funciones y exigir extensión de anexo de contrato o por algún motivo ilegítimo que no le fue dado a conocer, ya que su desvinculación no se fundó en motivos relativos a la capacidad o idoneidad personal.

OCTAVO: Que, conviene señalar que no obstante lo relevante de la imputación hecha por la demandante relativa al haber sido víctima de una discriminación, no hizo el esfuerzo argumentativo de explicar de qué manera esta supuesta diferencia era arbitraria, atribuyéndole relevancia jurídica a un reclamo que hizo a fines de septiembre relativo al cambio de funciones. En efecto, explicó que a fines de Septiembre de 2018 hubo una reunión con diversas jefaturas y trabajadores en la que les plantearon los protocolos de *front desk* y les presentaron las nuevas tareas que debían hacer, como el conteo de llaves, el inventario de las mismas y además la manipulación de ropa sucia (paños de cocina, bajadas de ducha, sábanas y toallas), que la mayoría de las veces viene manchada con fluidos corporales. Por lo que señaló que no estaba de acuerdo con asumir esas nuevas tareas, porque esa función no correspondía a *front desk* sino a *housekeeping* (mucamas), puesto que ellos trataban con los huéspedes y con la gente de la oficina, lo que era completamente antihigiénico por mucho que dijeran que iban a usar guantes. Sobre el punto, ninguna probanza se rindió relativa ni a la celebración de dicha reunión, ni al planteamiento que en ella supuestamente efectuó la demandante doña Bárbara Nachar, sin perjuicio de que al revisar el contrato de trabajo de



la actora, se aprecia que las funciones que ella misma dice en su demanda no le correspondía en su calidad de *front desk* sí estaban contenidas en el instrumento contractual, pues en los números 6 y 7 de la cláusula segunda establecen que eran funciones de la actora el control e inventario de ropa de cama y toallas y el control e inventario de *amenities* y materiales de aseo.

NOVENO: Que, ahora bien, la actora tampoco ha indicado cual sería el criterio sospechoso o ilícito de distinción que la afectó, no establece cuál sería el motivo de la diferencia que habría operado, más que el sólo hecho de constatar el contraste con otros compañeros de trabajo que ejecutaban las mismas funciones y que no fueron despedidos, lo que sí resultó acreditado conforme la declaración de la testigo doña Denise Echeverría Flores. En este sentido, es necesario identificar que la discriminación laboral consiste en toda distinción, exclusión o preferencia de trato que se base en un criterio de raza, color, sexo, maternidad, lactancia materna, amamantamiento, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional, situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación. La disposición que define discriminación en nuestra legislación (inciso tercero, del artículo 2º, del Código del Trabajo) otorga un catálogo de situaciones respecto de las cuales toda diferenciación resulta discriminatoria, sin perjuicio de que el trabajador pueda proponer otras categorías discriminatorias de otras desigualdades de trato que no obedezcan necesariamente a la enumeración legal o respecto de las cuales su encuadre en ellas sea dificultoso o dudoso. A dicha configuración ha de llegarse a través de la formula constitucional contenida en el inciso tercero del artículo 19 N° 16 de la Constitución Política: “*Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal*”, que abre, en función de su preeminencia jerárquica en el sistema de fuentes, la cerrada fórmula legal a otro tipo de diferencias de trato en el ámbito laboral no previstas en la norma. La norma constitucional establece cuál ha de ser la única motivación legítima para establecer diferenciaciones de trato en el ámbito laboral, calificando las restantes como discriminatorias, configurando de esta manera un modelo antidiscriminatorio abierto y residual. Luego, para calificar si la motivación es legítima debe primero haberse advertido en la demanda cuál sería aquella, a objeto de efectuar pronunciamiento sobre su racionalidad. Lo que era esencial efectuar desde que la discriminación: “*es un concepto valórico determinado que importa la idea de un tratamiento desigual injustificado, que carece de fundamentación objetiva y razonable que permita entender por qué y la finalidad de la desigualdad*” (El Derecho a la no Discriminación en el empleo, Eduardo Caamaño Rojo). Por lo tanto, si es la propia demandante quien no ha podido precisar cuál sería la condición que fundamentaría la distinción, su propuesta de discriminación carece de uno de sus presupuestos básicos de análisis, debiendo conducir aquello al inmediato rechazo de la acción.

DÉCIMO: Que, aun cuando se entendiera como suficiente propuesta de criterio sospechoso la afirmación de la demandante en el sentido que la real causa del despido, es que estuvo motivado por haber representado en la reunión de septiembre de 2018 que no correspondía asumir nuevas funciones a quienes trabajaban como agente *front desk* y que, en caso de concretarse este aumento, debía suscribirse el respectivo anexo de contrato que nunca se hizo y que con ello se afectó la prohibición de cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal; lo cierto es que la denunciante confunde el derecho a la no discriminación con el principio de igualdad



de trato, pues la no discriminación que protege la acción de tutela, no es un derecho a un igual trato que en la especie se habría conculcado al haberla despedido a ella en circunstancias que se mantuvo a otros compañeros de trabajo que cumplían las mismas funciones de *front desk*, sino que lo protegido es el derecho a no ser objeto de diferencias injustificadas por motivos o criterios prohibidos. El derecho a la no discriminación no es un derecho a la igualdad de trato, en el sentido de parificación, como se ha sostenido jurisprudencialmente. Se traduce en el derecho “*a no ser objeto de diferencias injustificadas por motivos o criterios prohibidos o sospechosos*”, precisándose –inclusive–, que los elementos configurativos de ese derecho están constituidos por un trato diferenciado entre personas sustancialmente iguales y por una diferencia de trato sustentada en un criterio sospechoso o prohibido. La igualdad de trato y la no discriminación son conceptos que, aunque ciertamente afines y entrelazados, son diferentes, no pudiendo confundirse ni utilizarse en forma sinónima. En efecto, “*la prohibición de discriminación tiene como función esencial la preservación de las condiciones de igualdad respecto de personas físicas pertenecientes a grupos sociales tradicionalmente discriminados por razón de sexo, de raza, de religión, etc. A través de la prohibición de la discriminación se pretende ofrecer a estos sujetos una protección especial y agravada en aquellos ámbitos en que el ordenamiento los considera especialmente expuestos a sufrir las consecuencias de la discriminación [...]. En cambio, el principio de igualdad opera, como sabemos, imponiendo un tratamiento igualitario entre situaciones equivalentes. En su vertiente negativa, constituye la prohibición de tratamiento desigual para situaciones que son comparables*”, tal como lo ha sostenido el autor español Gil y Gil en su obra “*Autotutela privada y poder disciplinario en la empresa*”.

UNDÉCIMO: Que, en la especie también se ha intentado una acción de despido injustificado, al haber sido despedida la actora conforme la causal necesidades de la empresa. Así, vinculado a lo que se ha analizado en los motivos que preceden a éste, y sin perjuicio de lo que allí se ha resuelto respecto a la falta de configuración de los requisitos de la no discriminación, no deja de ser relevante dejar asentado que el instituto del despido injustificado corresponde al primer reproche que contempla nuestro sistema jurídico laboral para aquellos despidos carentes de sustento, por lo que la falta de justificación no constituye y no podría constituir *per se* un caso de vulneración al derecho de no discriminación. Empero, existen casos que superan o desbordan esa previsión inicial de falta de justificación, como sucede cuando la decisión de despedir a un trabajador se ha basado en el fondo en algún criterio que resulta social y especialmente reprobado, al punto que no es tolerado por el ordenamiento jurídico, sea porque lo proscribe derechamente o porque, cuando menos, lo mira con recelo al impresionar como indicativo de un trato diferenciado que, *prima facie*, no puede admitirse, lo que en la especie no ha acontecido. Sin embargo, la afirmación de la demandada en su contestación relativa a la justificación del despido, no ha resultado tampoco acreditada, pues no se abonó que la empresa VACATION RENTAL SPA haya experimentado un proceso de reestructuración completa del personal de carácter permanente, y de los mercados en los cuales tiene presencia hoy a nivel nacional e internacional. Es más, en la carta de despido la demandada afirmó que: “*(...) nuestra empresa VACATION RENTAL SPA ha efectuado y procederá a efectuar un proceso de reestructuración completa del personal, y de los mercados en los cuales tiene presencia hoy a nivel nacional e internacional. Por razones de rentabilidad y, en razón de las bajas reservas que han existido por parte de huéspedes en los últimos meses, y consecuentemente las escasas tareas que usted ha debido cumplir en su cargo*



actualmente, y habiendo menos ingresos de huéspedes a los cuales usted debe atender, no es posible mantener el cargo de Agente de Front Desk, por lo que se procederá a suprimir el cargo en lo sucesivo. Por lo tanto, nos vemos en la obligación de poner término a su contrato de trabajo por suprimir su puesto de trabajo.” No obstante, ninguna prueba se rindió tendiente a acreditar que existió este proceso de reestructuración ni tampoco que existían menos reservas, por el contrario con la declaración de doña Denise Echeverría Flores resultó acreditado que la actora fue despedida justo antes de empezar la temporada estival que es cuando más reservas de departamentos se realizan, que al ser despedida la actora junto a ella existían otros dos trabajadores *front desk* y a fines de noviembre eran la misma cantidad de tres dependientes en esa función, lo que se respalda con la exhibición documental efectuada, en el sentido que a la sazón estaban contratados Gustavo Rojas, según contrato de fecha 26 de diciembre de 2017, Sebastián Ferias, de fecha 9 de febrero de 2018 y Germán Maturana, conforme instrumento de fecha 19 de noviembre de 2018.

DUODÉCIMO: Que, en consecuencia, si bien el derecho a la no discriminación laboral no puede identificarse con arbitrariedad, entendida como la pura falta de razón o de justificación, pues exige un desvalor adicional. Si así no fuera, aparte de racionalmente inaceptable, se produciría el efecto no deseado de que una misma situación o que los mismos hechos, comportarían simultáneamente tanto un despido injustificado como un despido por discriminación, lo que ocurriría con el despido de doña Bárbara Nachar al arrancar de un mismo hecho, que si bien no está dotado de un disvalor añadido, al carecer de justificación, sí deviene en uno improcedente. Esta lógica explica, por ejemplo, que el artículo 489 del Código del Trabajo obligue a interponer subsidiariamente las acciones correlativas, precisamente bajo el supuesto que se trata de situaciones diversas que, como tales, exigen un tratamiento también diverso; y que, por su parte, el artículo 2° del mismo Código haya acudido al método de enunciar el tipo de distinciones, exclusiones o preferencias capaces de configurar un acto de discriminación. Por lo tanto, el que un despido sea injustificado, no puede necesariamente constituir *per se* un despido con vulneración del derecho a la no discriminación. En efecto, al hablar de discriminación exige que estemos frente a la existencia de cualquier criterio sospechoso, como elemento configurativo necesario, considerándose como sospechoso o prohibido cualquiera que no se funde en la capacidad o idoneidad personal y el cual será estimado como discriminatorio, pero siempre éste debe ser enunciado para poder analizarlo, es decir, resulta necesario configurar y acreditar, a lo menos indiciariamente, un acto discriminatorio del artículo 2 del Código del Trabajo, especificando cada uno de sus elementos, ya que éstos no se configuran con la mera diferencia de trato laboral sino que con la concurrencia de tres elementos necesarios y suficientes, como lo son: un trato diferenciado entre iguales; que se funde en un criterio sospechoso o prohibido y que sea reprochable jurídicamente cuando no exista una justificación razonable que legitime esa diferencia. Ello porque siempre para configurar o no una discriminación, debemos determinar si los criterios son razonables u objetivos y para ello, a lo menos, deben ser enunciados, ya que no toda diferencia de trato es una discriminación.

DÉCIMO TERCERO: Que, en consecuencia, conviene precisar que el artículo 161 del Código del Trabajo en su inciso 1°, norma mediante la cual se amparó la demandada para despedir a la demandante dispone que *“Sin perjuicio de lo señalado en los artículos precedentes, el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o*



de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores. La eventual impugnación de las causales señaladas, se regirá por lo dispuesto en el artículo 168.” Al efecto, si bien es posible sostener que la causal necesidades de la empresa puede revestir formas diversas de las referencias que proporciona el legislador, estas deben siempre responder a su espíritu inspirado por tres ideas centrales que son objetividad o ajenidad, gravedad y permanencia. En la especie, la causal se fundó conforme a los siguientes hechos expuestos en la respectiva comunicación de término de 31 de octubre de 2018, que en lo pertinente textualmente reza: ““(…) nuestra empresa VACATION RENTAL SPA ha efectuado y procederá a efectuar un proceso de reestructuración completa del personal, y de los mercados en los cuales tiene presencia hoy a nivel nacional e internacional. Por razones de rentabilidad y, en razón de las bajas reservas que han existido por parte de huéspedes en los últimos meses, y consecuentemente las escasas tareas que usted ha debido cumplir en su cargo actualmente, y habiendo menos ingresos de huéspedes a los cuales usted debe atender, no es posible mantener el cargo de Agente de Front Desk, por lo que se procederá a suprimir el cargo en lo sucesivo. Por lo tanto, nos vemos en la obligación de poner término a su contrato de trabajo por suprimir su puesto de trabajo.” En la especie, por mucho que la demandada haya intentado convencer al tribunal que disminuyeron las reservas, cierto es que ello no resultó acreditado, como tampoco lo fue el que disminuyó el personal que cumplía las mismas funciones de doña Bárbara Nachar, muy por el contrario según ya ha sido afirmado, pues su número se mantuvo, por lo que si bien no puede prosperar la acción de tutela por vulneración al derecho de no discriminación, el despido de la actora por la causal necesidades de la empresa es del todo improcedente.

DÉCIMO CUARTO: Que, tal como lo ha sostenido la Excma. Corte Suprema en sentencia de reemplazo dictada con fecha 8 de enero de 2015 a propósito de un Recurso de Unificación de Jurisprudencia en causa Rol 5000-2014, puede sostenerse que como la causal invocada se trata de una de carácter objetiva, ajena entonces a la conducta contractual o personal del dependiente y que excede, por cierto, la mera voluntad del empleador, requiere, en todo caso, la concurrencia de hechos o circunstancias que la hagan procedente. De esta manera, sea que se trate de situaciones que fueren procesos de modernización o racionalización -derivados ambos del funcionamiento de la empresa- o de acontecimientos de tipo económico, como son las bajas en la productividad o cambios en las condiciones del mercado, deben todos ellos ser probados en virtud de la carga procesal que la invocación del motivo de exoneración conlleva, lo que al no haberse acreditado, procede tener como improcedente el despido de doña Bárbara Nachar Lezano.

DÉCIMO QUINTO: Que, respecto a la pretensión de que el despido adolece de nulidad, el artículo 162 del Código del Trabajo, en su inciso 5° dispone que: “Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el integro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo.” A su vez, el inciso séptimo señala que “Sin perjuicio de lo anterior, el empleador deberá pagar al trabajador las remuneraciones y demás prestaciones consignadas en el contrato de trabajo durante el período comprendido entre la fecha del despido y la fecha de envío o entrega de la referida comunicación al trabajador.” Sobre el particular, la demandante sostuvo



que su ex empleadora le adeuda las cotizaciones de seguridad social correspondientes al mes de diciembre de 2017, por lo que era cargo de la demandada acreditar que había cumplido con su obligación de pago de las cotizaciones de seguridad social devengadas que fueron señaladas como impagas. Sin embargo, conforme a la prueba aportada por la demandada consistente en copia de planilla de pago de cotizaciones previsionales, de fecha 3 de enero de 2019 ante la AFP Capital, la sanción referida previamente resulta aplicable desde el despido (por no encontrarse íntegramente pagadas 31 de octubre de 2018) hasta el 3 de enero de 2019 que fue cuando se enteró el pago de las cotizaciones previsionales morosas. La conclusión anterior resulta del todo ajustada a derecho, por cuanto el sentido de la norma es imponer una severa sanción al empleador que habiendo retenido los dineros necesarios para enterar las cotizaciones de seguridad social del trabajador, no realiza el integro o entero pertinente en el organismo autorizado, con lo cual ingresa a su patrimonio dineros que no le pertenecen, lo que en la especie ha acontecido hasta la fecha señalada, al haberse acreditado el entero en la AFP Capital de las cotizaciones del mes de diciembre de 2017 que fueron imputadas como impagas. En efecto, el artículo 162 del Código del Trabajo estableció una obligación adicional para que el despido pudiera perfeccionarse válidamente, consistente en que el empleador debe haber efectuado el entero de las cotizaciones previsionales hasta el último día del mes anterior al del despido, no obstante, el legislador también estableció que si el empleador no hubiere efectuado el integro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo, hasta la convalidación que en la especie ocurrió el 3 de enero de 2019.

DÉCIMO SEXTO: Que, los demás medios de prueba allegados al proceso por las partes, que no han sido expresamente referidos y demás alegaciones formuladas por ellas en nada alteran lo concluido en los motivos precedentes.

En virtud de las consideraciones vertidas en los motivos respectivos y teniendo además presente lo dispuesto en los artículos 19 N° 16 de la Constitución Política de la República, 1, 2, 5, 445, 453, 454, 456, 458, 459 y 485 y siguientes del Código del Trabajo y artículo 1.698 del Código Civil, SE DECLARA:

I.- Que no se hace lugar a la demanda de tutela de derechos fundamentales interpuesta por doña BÁRBARA NATALIA NACHAR LEZANO, en contra de su ex empleadora VACATION RENTAL SPA (VACASA).

II.- Que se hace lugar a la demanda subsidiaria de despido injustificado, y en consecuencia, se declara improcedente el despido que afectó a la demandante, por la causal del inciso 1° del artículo 161 del Código del Trabajo, debiendo la demandada pagar las siguientes sumas:

a) \$660.973, por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo.

b) También deberá pagar, la totalidad de las remuneraciones que se devengaron desde el día de la terminación de sus servicios -31 de octubre de 2018- y hasta la fecha en que se efectuó por la demandada el pago de las cotizaciones morosas acaecido el 3 de enero de 2019. Lo anterior en razón de la remuneración mensual que no fue controvertida y que asciende a la suma de \$660.973.

III.- Que, las sumas ordenadas se pagarán reajustadas y generarán, luego de actualizadas, los intereses que procedan conforme lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, según corresponda.

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



V.- Que, cada parte deberá pagar sus propias costas, por no haber resultado enteramente vencida ninguna de ellas.

Ejecutoriada que sea la presente sentencia, cúmplase con lo dispuesto en ella, dentro de quinto día. En caso contrario, certifíquese dicha circunstancia y pasen los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de Valparaíso, conforme lo previene el artículo 466 del Código del Trabajo, para el cumplimiento forzoso y compulsivo de lo aquí resuelto.

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

RIT : T-58-2019

RUC : 19-4-0164073-0

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

