

CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

Rol:

**MARIA LUPPICHINI CARVAJAL / INDUSTRIA
METALURGICA LIMITADA. ACUMULADO
INGRESO DE CORTE N°108-2022 LABORAL**

107-2022

Fecha de
sentencia:

18-05-2022

Sala:

Quinta

Materia:

L052

Tipo Recurso:

Laboral-nulidad

Resultado
recurso:

ACOGIDA/REEMPLAZO

Corte de origen:

C.A. de San Miguel

Cita bibliográfica:

MARIA LUPPICHINI CARVAJAL / INDUSTRIA METALURGICA LIMITADA.
ACUMULADO INGRESO DE CORTE N°108-2022 LABORAL: 18-05-2022 (-),
Rol N° 107-2022. En Corte de Apelaciones. Fecha de consulta: 19-07-2025

San Miguel, dieciocho de mayo de dos mil veintidós.

Vistos:

El Juzgado del Trabajo de San Bernardo, por sentencia de 4 de marzo del año en curso, en el proceso RIT T-133-2020, rechazó la excepción de finiquito y cosa juzgada, así como la excepción de incompatibilidad de acciones; acogió la denuncia interpuesta y declaró que la denunciada Industria Metalúrgica Limitada, Imel Limitada, vulneró los derechos de la trabajadora María Lorena Luppichini Carvajal, con ocasión del despido, razón por la cual la condenó al pago de indemnización especial de la acción de tutela con ocasión del despido por \$14.394.864; indemnización sustitutiva del aviso previo por \$2.399.144; indemnización por años de servicio por \$26.390.584; recargo de 50% de la indemnización por años de servicio por \$13.195.292; y, feriado por \$760.000. Además, rechazó la excepción de finiquito respecto a la semana corrida y rechazó la demanda en cuanto a la semana corrida y nulidad del despido. También acogió la excepción de pago por \$43.657.097; y ordenó el pago de intereses y reajustes establecidos en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, sin costas por haberse litigado con motivo plausible.

Contra la referida sentencia, tanto la demandada como la actora dedujeron recurso de nulidad, los que se declararon admisibles, razón por la cual se fijó audiencia pública para el conocimiento de ambas impugnaciones, concurriendo ambas partes a la audiencia respectiva.

La causa quedó en estudio, adoptándose acuerdo con posterioridad, pasando los autos para fallo.

CON LO OÍDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que por el recurso deducido por la parte demandada, Industria Metalúrgica Limitada, se esgrimieron las causales contenidas en el artículo 477 del Código del Trabajo, en el artículo 478 letra b) en relación al artículo 456, ambos de ese mismo código; y, la del artículo 478 letra e) del señalado

cuerpo legal, las que se dedujeron en subsidio de cada una de las anteriores.

Explica que doña María Lorena Luppichini Carvajal se desempeñó como representante de ventas desde el 16 de octubre de 2003 al 8 de mayo de 2020, fecha esta última en que las partes suscribieron finiquito por mutuo acuerdo de las partes. Aduce que la referida presentó denuncia interna el 7 de noviembre del año 2019 por “la presión psicológica que he sufrido de parte de las situaciones para firmar de anexo de contrato, también por parte de Giannina Yamal Fortini desde hace ya 3 días, por injurias y discriminación...”, y que luego de una investigación interna, esta no arrojó como resultado la existencia de acoso laboral, sino solo un conflicto interpersonal puntual entre dos personas de la misma jerarquía.

Explica que el 8 de mayo de 2020 las partes suscriben finiquito por la causal de mutuo acuerdo de las partes, estampando la trabajadora una reserva de derechos, diciendo que habrían sido vulnerados sus derechos fundamentales con ocasión del despido, argumentó acoso laboral por presunta presión, hostigamiento y discriminación por la negativa a firmar un anexo de contrato; lo que fue acogido por el tribunal en el considerando vigésimo tercero del fallo impugnado, donde se dijo: “...se lograron probar –plenamente en algunos casos y a nivel de indicios en otros– la existencia de los hechos que constituyen los pilares del proceso de hostilidad contra la trabajadora que se relata en su denuncia, ocurridos en un lapso de tiempo relevante alrededor del segundo semestre del año 2019. Descartamos el antecedente del año 2014 (documento 16) porque aparece aislado frente a este conflicto de 2019... También logró probar que la empleadora le propuso la firma de un anexo de contrato de trabajo, que consta en su documento N°3; el motivo para plantear ese anexo es reconocido por el representante legal cuando expuso que un estudio externo les hizo ver que pagaban “doble” comisión en determinados casos en que, al participar dos empresas en la operación de compra, intervenían dos vendedores, por lo que para evitar el doble pago debían dividir la comisión, por lo que cada vendedor recibiría 0,35% en lugar de 0,7%.; ...Logró probar un indicio que indica que reclamó por la semana corrida, como se lee en sus presentaciones.

Asimismo está plenamente probado –testimonial y confesional coinciden en ello– que la actora rehusó

firmar dicho anexo de contrato de trabajo, pese a que hubo instrucciones de la empleadora para que lo hiciera (documento 4 y 5). Está probado a nivel indiciario que hubo actuaciones de la empleadora destinadas a obtener su firma en el anexo de contrato de trabajo, que llevaron a la trabajadora a reaccionar dejando constancias en la Inspección del Trabajo y reclamos ante el propio empleador. En dichos reclamos se observa una permanencia del relato en el tiempo, lo que permite descartar totalmente que hayan sido prefabricados, acción que además supera las capacidades ordinarias de un trabajador común y corriente. Desechamos el mérito del oficio de la Inspección del Trabajo ORD.: N° 1049 porque la prueba documental reseñada es evidente en mostrar que sí se hicieron constancias, tal vez lo complicado de los días que se vivían en ese tiempo (noviembre de 2019) llevaron a que no se registraran adecuadamente. Este relato consistente de la trabajadora, quien está sometida al poder de un contratante más poderoso, cobra más fuerza porque se trata de una mujer (asunto que trataremos en el tema de la discriminación) que acusa que recibe un trato más desfavorable que sus colegas hombres y que, por tanto, agrega otro elemento más al análisis jurídico, que es el elemento de discriminación por género...”

Explica que, por otra parte, el tribunal acoge la denuncia en torno a una serie de indicios, lo que se hizo con error. Cita aquí el motivo 21° de la sentencia, en cuanto se relata la documental que permite razonar sobre la presión y hostigamiento para la firma del anexo de contrato de trabajo; el considerando 24°, sobre documental que prueba el resultado de las acciones de hostigamiento, en orden a que la demandante sufrió una afectación de salud mental; el razonamiento 28°, respecto de los indicios de acoso laboral; el 29°, en cuanto rechaza los supuestos indicios de vulneración a la integridad física y psíquica y a la dignidad; y 30°, respecto de los indicios de vulneración por discriminación, que tiene por ciertos, porque la demandada no probó la explicación de la medida adoptada.

Asevera la recurrente que por la cantidad de indicios que parecieran haber de vulneración de derechos fundamentales, pudiera estimarse probados los fundamentos de la demanda, sin embargo, la corrección y lógica de las pruebas aportadas por ambas partes permite concluir más allá de toda duda razonable, que no existió una vulneración de derechos fundamentales en este caso.

Sobre la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, denuncia infringido el artículo 19 N° 3 de la Constitución, diciendo que la omisión del análisis de la prueba rendida infringe el debido proceso, ya que entre los puntos de prueba fijados en esta causa, no llamó a probar la discriminación por género que abordó el juez a quo en su considerando 26°, cuestión que jamás fue planteada por la demandante en su libelo y, por ende, no fue fijada como un hecho a probar. Dice que esto no puede entenderse comprendido en el punto de prueba N°1, que se refiere a la efectividad de haber incurrido la denunciada de autos, con ocasión del despido, en vulneración del artículo 2° del Código del Trabajo en lo que se refiere al derecho a no ser discriminado, y en lo referente al derecho a la vida e integridad física y psicológica de la persona. Acusa que la única discriminación que refirió la actora, fue la de “ser la única que no firmó el anexo”, pero no señala nada respecto de ser “la única mujer” que no lo firmó.

Se refiere este recurrente a lo consignado en el motivo 26° del fallo impugnado, donde en síntesis, el juez dijo “Hay una referencia a discriminación por género que no fue desarrollada en la denuncia, pese a que aparece dos veces en los documentos que dan cuenta de los reclamos de la trabajadora, pero que también constituye un elemento indiciario dado que la sujeta protegida reitera haber advertido que era tratada de peor forma que sus colegas hombres, a quienes no presionaban por las firmas. Hay ciertos indicios, como por ejemplo el uso de volumen de voz inadecuados o el uso de gestos de contacto físico como el tocar fuertemente el hombro que, en nuestra cultura actual, pueden tener un significado provocador o incitador de agresiones si es que son ejercidos contra un hombre. En este punto, esa conducta responde a un estereotipo de la mujer como una persona más paciente y sumisa que un hombre. Parte del relato contenido en las constancias se refiere a aquello, pues la denunciante advierte que a sus compañeros no les alzan la voz ni los persiguen para la firma del anexo. Debemos descartar la posibilidad de discriminación por ser la única que no firmó pues la prueba es contradictoria en cuanto algunos antecedentes dicen que sí fue la única mientras otros indican que fueron muchos los que no firmaron. En conclusión, respecto a la hipótesis de discriminación, tenemos sólo prueba indiciaria de una discriminación por género en cuanto al trato recibido; el indicio se aprecia de la información consistente que la trabajadora fue dejando en las constancias.” Alega la recurrente, que luego, en el considerando 30° el sentenciador razona: “En este caso la demandada no ha dado prueba que explique el fundamento de la medida adoptada, es decir, de sus decisiones que llevaron a

considerar que hay indicios de este tipo de discriminación, la que se desarrolló y desplegó especialmente en el momento del proceso de acoso laboral. En consecuencia, esta vulneración también está acreditada.”

Afirma la demandada, que su parte quedó en la más absoluta indefensión respecto a la discriminación por género desarrollada por el juez, al no estar dentro de los hechos a probar, vulnerando con ello la igualdad ante la ley, lo que queda al descubierto en el considerando citado, siendo un punto no abordado siquiera en la presentación de la parte demandante. Concluye de esto, que la sentencia adolece de nulidad desde que la denunciante no señaló en su libelo ningún hecho u omisión al cual se le pueda reprochar discriminación por género, solo hay una mención de haber dejado algunas supuestas constancias -que no están debidamente acreditadas ni valoradas al momento de apreciar la prueba-, las que al ser contrastadas con la respuesta al oficio enviado por el Inspector Provincial del Trabajo Maipo, da cuenta que no se encontró registro de ingreso de denuncias y/o constancias, referente a la Sra. María Luppichini.

Dice que la discriminación como tal, indicada en el artículo 2 del Código del Trabajo, en especial la discriminación por género, es una hipótesis que no expuso la actora ni señaló indicios de ella en su libelo, por lo tanto lo que se ha señalado en la sentencia como argumentos para acoger la tutela denunciada, no incide en la decisión de esta Litis desde que el hecho calificado como vulneratorio no era un hecho a probar.

Arguye que la infracción al debido proceso ha influido en lo dispositivo del fallo, porque de haberse respetado este principio, el juez habría descartado la posibilidad de discriminación por ser la única que no firmó pues la prueba es contradictoria en cuanto algunos antecedentes dicen que sí fue la única mientras otros indican que fueron muchos los que no firmaron, tal como lo dispuso en el considerando 26°, para luego concluir en el numerando 30°, sin fundamento alguno que “la demandada no ha dado prueba que explique el fundamento de la medida adoptada, es decir, de sus decisiones que llevaron a considerar que hay indicios de este tipo de discriminación, la que se desarrolló y desplegó especialmente en el momento del proceso de acoso laboral. En consecuencia, esta vulneración también está acreditada”.

En dicho escenario acusa, conforme lo previenen los artículos 456 y 459 del Código del Trabajo, en relación con el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, la existencia de un vicio que solo puede ser reparado mediante la invalidación de la sentencia en aquella parte que acoge la denuncia por vulneración del derecho fundamental por la discriminación de género, dictando la correspondiente sentencia de reemplazo que rechace la demanda en todas sus partes, o bien, anulando la sentencia y todo lo actuado, reponiendo al estado procesal de la audiencia preparatoria.

SEGUNDO: Que como segunda causal de nulidad, la parte demandada esgrime aquella contenida en el artículo 478 la letra b) del Código del Trabajo, esto es, cuando la sentencia haya sido pronunciada con infracción manifiesta de las normas sobre la apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

Aduce que se infringen las reglas de la lógica y el contexto en el cual se desarrollan los hechos con los que la actora fundamenta una supuesta vulneración de derechos fundamentales, así como a las razones jurídicas esgrimidas para la valoración de la prueba rendida en el proceso, para dar por acreditada una vulneración que en realidad jamás ocurrió, considerándose únicamente supuestos indicios y declaraciones vertidas exclusivamente por la misma demandante y escuchas de terceros (sin siquiera ser identificados) que no declararon en juicio, para arribar a la conclusión condenatoria. Sostiene que son ejemplo de lo anterior, las conclusiones a las que el sentenciador arriba en el considerando 23° (ya referido en la causal anterior), cuando expresa "...La demandante logró acreditar que tenía una determinada estructura remuneracional que establecía el pago de una comisión de 0,7%, ... También logró probar que la empleadora le propuso la firma de un anexo de contrato de trabajo, que consta en su documento N°3; el motivo para plantear ese anexo es reconocido por el representante legal cuando expuso que un estudio externo les hizo ver que pagaban "doble" comisión en determinados casos en que, al participar dos empresas en la operación de compra, intervenían dos vendedores, por lo que para evitar el doble pago debían dividir la comisión, por lo que cada vendedor recibiría 0,35% en lugar de 0,7%; ... Logró probar un indicio que indica que reclamó por la semana corrida, como se lee en sus presentaciones. Asimismo está plenamente probado – testimonial y confesional coinciden en ello– que la actora rehusó firmar dicho anexo de contrato de trabajo,... Está

probado a nivel indiciario que hubo actuaciones de la empleadora destinadas a obtener su firma en el anexo de contrato de trabajo, que llevaron a la trabajadora a reaccionar dejando constancias en la Inspección del Trabajo y reclamos ante el propio empleador. En dichos reclamos se observa una permanencia del relato en el tiempo, lo que permite descartar totalmente que hayan sido prefabricados, acción que además supera las capacidades ordinarias de un trabajador común y corriente. Desechamos el mérito del oficio de la Inspección del Trabajo ORD.: N° 1049... Este relato consistente de la trabajadora, quien está sometida al poder de un contratante más poderoso, cobra más fuerza porque se trata de una mujer (asunto que trataremos en el tema de la discriminación) que acusa que recibe un trato más desfavorable que sus colegas hombres y que, por tanto, agrega otro elemento más al análisis jurídico, que es el elemento de discriminación por género... Temporalmente, los primeros indicios sobre estos hechos permiten situarlos en los primeros días de noviembre de 2019 (documentos 6, 7 y 8 de la demandante), continuando durante el citado mes (documento 9) y pasando incluso al mes siguiente (documentos 10 y 11). Reiteramos que los hechos con prueba indiciaria corresponden a presión indebida para la firma, persecución con papel en mano, uso de contacto físico como tocarle el hombro o tomarla del brazo, burlas, reproches y cuestionamientos a su lealtad a la empresa. También hay indicios que la terminación de relación laboral obedece a un acto más dentro de la cadena de hechos con que la empleadora habría presionado –hasta la ruptura definitiva– a la trabajadora en aras que se adaptara a la nueva política remuneracional. El señalamiento de la causal de mutuo acuerdo, desmentida en el texto de la reserva de derechos manuscrita por la trabajadora, también constituye un indicio de que la decisión de término obedeció a una voluntad unilateral del empleador, ejercida en perjuicio y contra la voluntad de la actora. Hacemos presente que los medios usados fueron propios de la interacción personal directa, vale decir, conversaciones, reuniones, imposiciones y contacto físico.”

Arguye la recurrente, que esta conclusión del tribunal, ha sido construida vulnerando las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, y no guarda relación con la prueba allegada en autos; como además, acusa que el tribunal no ha tomado en consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso. Así por ejemplo dispone “...Descartamos el antecedente del año 2014 (documento 16) porque aparece aislado frente a este conflicto de 2019...” Sin embargo, en el considerando 21° respecto de la prueba

documental sobre la presunta hostilidad para la firma del anexo de contrato de trabajo el sentenciador tiene presente documentos del año 2010, como lo son dos constancias ante la Inspección del Trabajo (documento 7 y 8 de la actora), en este mismo sentido tuvo presente la documental 16 de la demandante respecto de una constancia del año 2014 y aún más claro, invoca prueba documental que da cuenta de atenciones de salud y recetas de fármacos correspondientes al año 2015 (documental 13 y 14), indicando equivocadamente que corresponden al año 2019.

En cuanto a los supuestos indicios, el sentenciador funda su decisión únicamente en los dichos de la trabajadora y señala que “En dichos reclamos se observa una permanencia del relato en el tiempo, lo que permite descartar totalmente que hayan sido prefabricados, acción que además supera las capacidades ordinarias de un trabajador común y corriente. Desechamos el mérito del oficio de la Inspección del Trabajo ORD.: N° 1049 porque la prueba documental reseñada es evidente en mostrar que sí se hicieron constancias, tal vez lo complicado de los días que se vivían en ese tiempo (noviembre de 2019) llevaron a que no se registraran adecuadamente.” Sobre esto, hace presente que el juez considera y valora prueba donde no consta firma, timbre ni entrega alguna ni al empleador ni a la Dirección del Trabajo, argumentando respecto de una de ellas, específicamente la del año 2019 que por la fecha de la denuncia -noviembre 2019- no pudo registrarla de manera correcta, mientras que la de diciembre no tuvo problemas para ingresarla. Recuerda al respecto, que la demandante ya había realizado denuncias previas, de las cuales la empresa jamás tuvo conocimiento, según da cuenta la documental aportada por ella misma, en el año 2010, por tanto no se trata de una trabajadora que desconozca sus derechos, sin que sea posible afirmar que no sabe cómo ingresar una denuncia. Acusa que las documentales aportadas sobre relatos de supuestas vulneraciones, presiones y hostigamientos corresponden a pruebas prefabricadas con el ánimo de convencer que los hechos relatados constituyen vulneración a sus derechos fundamentales. Asevera que tan evidente es la contradicción del razonamiento del sentenciador y la infracción a las reglas de la sana crítica que en el punto 7° sobre exhibición de documentos, al solicitar la demandante el apercibimiento legal respecto de las denuncias ahí detalladas el Tribunal resuelve “se rechaza porque la investigación investigada es la que corresponde a la denuncia que se logró probar que fue presentada a la empleadora”, mientras que en los considerandos siguientes los menciona para cada fundamento del presunto acoso laboral,

hostigamiento y discriminación en que funda su decisión.

Entiende que con lo explicado, es posible concluir que la vulneración a la que alude la actora, y los fundamentos aludidos en el fallo, se encuentran desconectados de la conducta de la demandada, que jamás mantuvo o manifestó voluntad de presionar, hostigar, o vulnerar los derechos fundamentales de la demandante. Por otra parte, dice que en la única denuncia recibida por esa parte, el 7 de noviembre de 2019, la propia demandante manifiesta “tengo el desagrado de comunicarle la presión psicológica que he sufrido de parte de las situaciones para firmar de anexo de contrato” sin detallar en qué consistirían dichas presiones y tal como lo dispone el sentenciador el resto del extenso texto se refiere al conflicto con Giannina Yamal Fortini, conflicto interpersonal respecto del cual el juez concluye que no reviste los caracteres de un acoso laboral.

De lo referido, forzoso resulta concluir que no hay indicios reales y pruebas concretas para considerar que se vulneraron los derechos fundamentales de la ex trabajadora.

Concluye que se han vulnerado los siguientes principios de la lógica en la sentencia: 1) Coherencia, dado que no existen razonamientos armónicos entre sí, sino que son contradictorios y tampoco existen probanzas concordantes y suficientes respecto de la supuesta vulneración de derechos; 2) Congruencia, en atención a las mismas razones y fundamentos anteriores, atendido que es incongruente arribar a la conclusión que a la demandante le fueron violados sus derechos fundamentales, en especial la dignidad e integridad física y psíquica basado en certificados y prescripciones médicas del año 2015; 3) No contradicción, por las mismas razones anteriores, que lleva a un razonamiento absolutamente contradictorio; 4) Inequívoca, esta regla de la lógica se encuentra absoluta y totalmente vulnerada con las múltiples contradicciones, dudas e inexactitudes de los razonamientos de la sentencia; antes transcritas, en relación a la forma en que acogió la denuncia en la parte fundamental; 5) Por último, acusa que la falta de vulneración de derechos se encuentra probada en forma concordante, verdadera y suficiente; atendido los elementos aportados por las pruebas rendidas en el juicio en relación son suficientes para concluir o decidir el rechazo de la denuncia incoada por la ex trabajadora.

Describe la forma en que la infracción ha influido en lo dispositivo y pide en consecuencia, la declaración de la nulidad de ese fallo y, en su caso, la dictación de una nueva sentencia conforme a derecho, rechazando la demanda en todas sus partes, con costas.

TERCERO: Que, en tercer lugar, la demandada invoca la causal de la letra e) del artículo 478 del Código del Trabajo, en relación al artículo 459 N°4, que establece que la sentencia definitiva deberá contener “El análisis de toda la prueba rendida, los hechos que estime probados y el razonamiento que conduce a esta estimación”.

Dice que el argumento principal que esgrime el juez para acoger la denuncia y condenar a la recurrente, es el hecho de concluir que hubo acoso laboral, vulneración a la integridad física y psíquica y discriminación. Al respecto, cita parte del considerando 31° donde señala que “...En los ambientes profesionales formales, la exigencia es otra y no ha sido cumplida por la denunciada que, por lo demás, ha tomado pleno conocimiento de estos hechos y nada hizo por detenerlos o repararlos a tiempo pues su investigación respecto a las acciones de hostigamiento fue definitivamente deficiente, sin considerar ningún enfoque que tuviera en cuenta las circunstancias de la trabajadora, sin siquiera interrogar a quien era emplazado como responsable...”

Dice la recurrente que para llegar a esa conclusión, la sentencia aborda las tres hipótesis de vulneración planteadas por la denunciante -acoso laboral, dignidad e integridad física y psíquica y discriminación-, sin embargo, en cada arista analizada existe una falta total de fundamentación, solo se lee una exposición resumida del contenido de los medios de prueba, pero no señala la motivación fáctica que habría tenido en consideración el sentenciador para arribar a la decisión definitiva, lo que queda de manifiesto desde el considerando 19° y siguientes.

Aduce que el sentenciador se aboca sólo a tener por acreditado, sea plenamente o a nivel de indicios la supuesta vulneración alegada incluso con prueba documental de períodos anteriores, específicamente del año 2010, 2014, 2015, a pesar de denunciarse la supuesta vulneración de derechos con ocasión del despido, por lo que la inclusión de cualquier medio probatorio, anterior a la tutela con ocasión del despido, debió haber sido rechazada de plano, ya que conforme al artículo 489

del Código del Trabajo, este refiere que la denuncia deberá interponerse dentro del plazo de 60 días contados desde la separación.

De lo señalado concluye que existe una fundamentación incorrecta por parte del juez que hace una afirmación que nunca habría realizado si hubiera analizado pormenorizadamente todos los medios de prueba, en especial consideración a las fechas y contenido de cada uno de ellos, cuestión que claramente no hizo en la presente causa. Reitera que el juez indica textualmente “concluimos que no reviste los caracteres de un acoso laboral”, por lo que no entendemos su raciocinio para más adelante indicar que si hubo acoso laboral.

En cuanto a la presunta hostilidad para la firma del anexo y del razonamiento que conduce a estimar como probados los hechos en la sentencia recurrida, la demandada describe los considerandos 21°, 22°, 23° y 24° y hace una referencia a la prueba producida en el juicio, que estima inidónea o insuficiente para el objeto pretendido, por lo que concluye su recurso pidiendo la invalidación del fallo y sentencia de reemplazo que rechace la demanda o, en subsidio, se retrotraiga el juicio al estado de la audiencia preparatoria.

CUARTO: Que, por su parte el abogado de la actora, doña Maria Luppichini Carvajal, deduce recurso de nulidad contra la sentencia, en cuanto acogió la excepción de pago opuesta por la parte demandada. Invoca la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, denunciando infracción de los artículos 168 letra b) y 489 inciso 3 del Código del Trabajo y art. 1438, 1545, 1568, 1569 y 1576 del Código Civil.

Sostiene que la trabajadora fue desvinculada de manera verbal con fecha 8 de mayo de 2020, señalándose la causal de necesidades de la empresa, no obstante ello, al momento de concurrir a notaria a firmar finiquito (aquel mismo día y custodiada por guardias de la empresa), el documento hacía referencia a un supuesto mutuo acuerdo que jamás existió ni consintió, dejando expresamente su reserva en dicho sentido en el documento, diciendo que “Me reservo el derecho a rechazar ante tribunales forma y causal de término por lo cual no tuve tiempo de hacer revisión y que se me llamó y

no se me dio tiempo de todos los cálculos. El presente toma título de abono por término de contrato servicios y restantes. Reclamaré en tribunales. Tampoco en desacuerdo con descuento de AFC etc. No estoy de acuerdo con la cláusula sexta.”

Aduce que el fundamento para esgrimir la excepción opuesta, fue que debía imputarse a las eventuales prestaciones el monto de \$43.657.097, que habían sido pagados en finiquito el día 8 de mayo de 2020. Describe los montos y conceptos establecidos en la sentencia, todo lo cual da un total de \$57.139.884, que fue calculado por el propio tribunal.

Arguye que la decisión del tribunal implica que el pago realizado 2 años antes de la condena, pudiera imputarse a conceptos que no se encontraban devengados en la fecha que fue realizado, generándose una ficción que nuestra legislación no contempla, infringiendo de esta forma los artículos 168 letra b) y 489 inciso 3 del Código del Trabajo y artículos 1568, 1576 y 1597 del Código Civil.

Cita el considerando 38°, donde el juez señaló que la demandada adujo haber hecho ese pago de buena fe, que considera como parte del pago de las indemnizaciones que correspondían por sus años de servicio, quedando pendiente el aviso previo y el eventual recargo legal del 50% de conformidad al artículo 168 letra b) del Código del Trabajo. El juez reconoce la existencia de ese pago y analiza su causa, diciendo que de la lectura del finiquito y su reserva, se demuestra que se pagó con motivo del término de la relación laboral, independientemente del hecho que se declare que la causal fue una u otra, de modo que, al haberse pagado con motivo del término del contrato, puede y debe considerarse como parte del pago que el empleador debe a la trabajadora y que tenga esa misma causa, ya sea por indemnizaciones o compensaciones o prestaciones de cualquier tipo.

Copia el artículo 168 del Código del Trabajo y luego se refiere al 489 inciso 3 del mismo cuerpo legal, que también copia, así como los artículos 1568, 1569, 1576, 1438 y 1545 del Código Civil, afirmando que “...resulta clara la infracción cometida por el tribunal al momento de dictar sentencia por cuanto acoger la EXCEPCIÓN DE PAGO opuesta, implicó asumir erradamente que al momento del pago realizado por la empresa, casi 2 años antes de la sentencia que motiva el presente recurso, se tuvieron en consideración las condenas que actualmente fueron determinadas por el tribunal. Es decir, se

entendió que dicho pago pretérito, tuvo como causa la vulneración de derechos fundamentales que el tribunal aun no constataba y condenaba, circunstancia que resulta del todo irrisoria por cuanto a la fecha de dicho pago la empresa no tenía siquiera conocimiento de que se vería enfrentada a una denuncia de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales...” Insiste en que no se habría pagado lo que se debe, porque se trata de conceptos que no estaban determinados cuando se hizo el pago. Agrega que en la especie, correspondía pagar la indemnización del inciso primero del artículo 163, es decir, aquella que voluntariamente pagó la empresa por sobre el límite legal, de modo que los \$43.657.097 pagados por años de servicio son la cifra que se debió estimar como base para el cálculo del recargo legal. Dicho criterio es el correcto y la excepción de pago operaría sin problemas pues la indemnización por años de servicio se habría entendido pagada en su totalidad, quedando solo pendiente el pago del recargo legal calculado sobre dicho monto y la indemnización adicional contemplada por la vulneración de derechos fundamentales. Acusa error al condenar el tribunal a un recargo inferior, calculado en base a una indemnización por años de servicio inferior, es decir aquella regulada por la ley como mínimo legal.

Sostiene que hay infracción de ley con influencia sustancial en lo dispositivo del fallo, ya que de la aplicación correcta de lo dispuesto en los artículos señalados, no se habría acogido la excepción de pago opuesta en la causa en los términos planteados, limitándose e imputándose únicamente a lo pagado por concepto de indemnización por años de servicio y no por los restantes conceptos demandados. Además, asevera que los montos a que fue condenado por concepto de indemnización por años de servicio y recargo legal habrían sido considerablemente mayores pues de conformidad al 489 en relación al 163 y 168 del Código del Trabajo, estos debían ser calculados en base a los montos convencionalmente pagados por la empresa al momento de suscribir finiquito.

EN CUANTO AL RECURSO DEDUCIDO POR LA DEMANDADA:

QUINTO: Que, en cuanto a la primera causa de nulidad esgrimida por la demandada, consistente en la infracción de ley que contempla el artículo 477 del Código del Trabajo, si bien existe una primera mención a que la omisión del análisis de la prueba rendida infringe el debido proceso, lo que se precisa en relación a esta causal es que entre los puntos de prueba fijados, no se llamó a probar la discriminación por género que abordó el juez en el considerando 26, lo que acusa como infracción a los

artículos 19 N° 3 de la Constitución y 456 y 459 del código de la materia. Así, concluye en la petición de esta causal, que se trata de un vicio que solo puede ser reparado mediante la invalidación de la sentencia en aquella parte que acoge la denuncia por vulneración del derecho fundamental por la discriminación de género, y pide que se dicte sentencia de reemplazo que rechace la demanda en todas sus partes, o bien, que se anule la sentencia y todo lo actuado, reponiendo al estado procesal de la audiencia preparatoria.

SEXTO: Que, al respecto, en la sentencia que se revisa consta en la síntesis que el mismo juez hizo de los fundamentos de la acción, que la actora fue despedida el 8 de mayo de 2020 tras un “largo periodo de humillaciones, hostigamientos y malos tratos” por parte del gerente comercial y algunos jefes a causa de sus reclamos por el no pago de semana corrida, explicando a continuación los reclamos formales por escrito que habría hecho al empleador, desde el año 2009.

Acto seguido, se describe como motivo que en abril de 2019 el empleador empezó a presionarla para que firmara un anexo de contrato que modificaba el modelo de comisiones, que era parte fundamental de su remuneración, a lo que ella se negó pues implicaba una baja de sus remuneraciones y que ella propuso al empleador que firmaría sólo en caso que se reconociera la obligación de pago de semana corrida. Asevera que continuó recibiendo presiones y amenazas indirectas de despido con el fin que firmara el anexo, por lo que el 6 de noviembre de 2019 reclamó por escrito a la empresa, percibiendo al día siguiente, que toda la empresa sabía de sus reclamos y percibió “una actitud institucionalizada de rechazo” por parte de jefes y representantes de la empresa; nadie le hablaba, no la invitaban a reuniones y escuchó comentarios despectivos tales como que era “mal agradecida con la empresa”. Aquí aduce que ante la brusquedad de los hechos, se asesoró e interpuso una denuncia de acoso laboral contra su empleador, dejando constancia de la “presión psicológica, amenazas de despido y comentarios despectivos” en especial de la jefa Giannina Yamal Fortini; y que el hostigamiento habría seguido los meses posteriores, que ningún jefe la saludaba porque la veían como “trabajadora conflictiva” a causa de su negativa a firmar el anexo que la perjudicaba y por pedir el reconocimiento y pago de la semana corrida, situación que se mantuvo desde inicios del 2020 hasta el despido.

Solo hay una sección en que se alude la existencia de acto discriminatorio, sin embargo, este se hace consistir en que los motivos de la terminación de la relación laboral –luego de un largo periodo de acoso laboral– fueron su negativa a firmar el anexo de contrato de trabajo que modificaba la estructura remuneracional y sus reclamos por el no pago de semana corrida. O sea, no hay descripción de discriminación propiamente tal, sino una vez más, de acoso laboral.

Consta además del proceso y la sentencia, que se fijaron los siguientes hechos a probar, en lo que concierne a la tutela: "1) Efectividad de haber incurrido la denunciada de autos, con ocasión del despido, en vulneración del artículo 2° del Código del Trabajo en lo que se refiere al derecho a no ser discriminado, y del artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República en lo referente al derecho a la vida e integridad física y sicológica de la persona. En la afirmativa, hechos y circunstancias que rodearon la vulneración; y 3) Forma, fecha y causal del término de la relación laboral habida entre las partes".

Por otra parte, en el motivo 15º, el juzgador consigna que "Tal como en el caso anterior, debemos recordar qué es lo que se está denunciando en el marco de la acción deducida. Lo denunciado es un despido vulneratorio –entre otras hipótesis– por hostigamiento o acoso laboral. Como ya dijimos, el acoso laboral consiste...".

SÉPTIMO: Que, por su parte, en los incisos 2º, 3º y 4º del artículo 2 del Código del Trabajo, que citó el juez en su interlocutoria de prueba, se establece en lo pertinente, que: "Asimismo, es contrario a la dignidad de la persona el acoso laboral, entendiéndose por tal toda conducta que constituya agresión u hostigamiento reiterados, ejercida por el empleador o por uno o más trabajadores, en contra de otro u otros trabajadores, por cualquier medio, y que tenga como resultado para el o los afectados su menoscabo, maltrato o humillación, o bien que amenace o perjudique su situación laboral o sus oportunidades en el empleo.

Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación.

Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, 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.”

Como se aprecia del punto 1 de prueba, el juez circunscribió la discusión sobre la tutela, a la eventual vulneración del derecho a no ser discriminado que se contempla en el artículo 2° del Código del Trabajo y añadió la eventual afectación al derecho a la vida e integridad física y psicológica de la persona del artículo 19 N° 1 de la Constitución Política, que corresponde a la consecuencia de esa conducta, omitiendo de este modo lo contenido en el inciso segundo de esa disposición, que es la referida al acoso laboral, esto es, las conductas de hostigamiento reiterados ejercidas por el empleador o por uno o más trabajadores, en contra de otro, por cualquier medio, y que tenga como resultado para el afectado su menoscabo, maltrato o humillación, o bien que amenace o perjudique su situación laboral o sus oportunidades en el empleo.

Esta resolución no fue objeto de cuestionamiento por las partes del proceso en lo que interesa al análisis de esta causal.

De lo referido aparece claro que la recurrente cuestiona que no se fijara como punto de prueba la existencia de discriminación de género, en circunstancias que el juez redujo la discusión, precisamente, a la sola existencia de discriminación como hecho vulnerador de derechos con ocasión del despido, lo que permitía la demostración de cualquier clase de segregación, entre las cuales se encuentra precisamente la eventual discriminación de género, que podía demostrarse siempre que aquella formara parte de la discusión.

En atención a lo señalado, forzoso resulta el rechazo de la primera causal de nulidad impetrada por la parte demandada, ya que no se ha infringido el artículo 19 N° 3 de la Constitución en relación al debido proceso, en aquel punto concreto denunciado por el recurrente; y donde las normas de los artículos

456 y 459 del Código del Trabajo, solo pudieran resultar vulneradas en tanto consecuencia de lo discutido, puesto que atienden al análisis de la prueba y exigencias del fallo que son actos posteriores al acto aquí cuestionado.

OCTAVO: Que, asimismo, aparece de lo ya analizado que los puntos de prueba fijados en el proceso no responden correctamente a los verdaderos fundamentos de la acción que decían relación con acoso laboral y no con actos de discriminación.

Como ya se dijo, la demandante denunció actos de humillación, hostigamiento y maltrato por el gerente comercial y algunos jefes, los que obedecían –según su propia versión- a sus constantes reclamos por el no pago de semana corrida, hechos que habrían ocurrido al menos desde el año 2009. Luego, agrega, que en abril de 2019 –esto es, 10 años después-, habría sido presionada por su empleador para que firmara un anexo de contrato que modificaba el modelo de comisiones, a lo que ella se negó, pero habiendo ofrecido firmarlo si el empleador accedía a su antiguo reclamo, o sea, lo firmaba si el patrón reconocía la obligación de pago de semana corrida. Se tiene presente que la trabajadora presentó una contra oferta a la petición de su empleador.

A continuación, describe presiones y amenazas indirectas de despido con el fin que firmara el anexo, más “una actitud institucionalizada de rechazo” por parte de jefes y representantes de la empresa después de presentar denuncia precisamente por acoso laboral, describiendo actos de “presión psicológica, amenazas de despido y comentarios despectivos” en especial de la jefa Giannina Yamal Fortini; describiendo que habría sido calificada como “trabajadora conflictiva” a causa de su negativa a firmar el anexo que la perjudicaba y por pedir el reconocimiento y pago de la semana corrida.

De sus propios dichos surgen dos conclusiones: la primera es que lo determinante para ella, no era la modificación en el sistema de comisiones, sino el pago de la semana corrida, que ofreció fuera aceptado a cambio de la modificación de la comisión (en un caso de venta en particular), habiéndose desechado en el fallo que se revisa, la obligación de pago de la referida semana corrida; y, segundo, que nunca acusó trato discriminatorio, sino acoso laboral, que no fue incluido en la interlocutoria de

prueba y sin que la parte interesada lo cuestionara.

El anotado error al recibir la causa a prueba, no perjudica a la empresa que recurre, sino a la trabajadora, que no cuestionó ese punto –como ya se anticipó- y que conllevó reducir la posibilidad de prueba y resolución a un hecho que no estaba incorporado en la discusión, de modo que tampoco puede establecerse la existencia de perjuicio para quien recurre, lo que obsta también a la acogida de la causal principal.

NOVENO: Que, por el segundo capítulo de nulidad, se denunció la causal del artículo 478 la letra b) del Código del Trabajo, esto es, cuando la sentencia haya sido pronunciada con infracción manifiesta de las normas sobre la apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica. Adujo infracción a las reglas de la lógica y el contexto en el cual se desarrollan los hechos en que la actora fundamenta la supuesta vulneración de derechos fundamentales.

Cuestiona el establecimiento de las conclusiones a las que el sentenciador arriba en el considerando 23°, en cuanto tiene por probado –plenamente en algunos casos y a nivel de indicios en otros– la existencia de los hechos que constituyen “los pilares del proceso de hostilidad contra la trabajadora que se relata en su denuncia, ocurridos en un lapso de tiempo relevante alrededor del segundo semestre del año 2019”, refiriéndose a la propuesta de firma de un anexo de contrato de trabajo, cuyo motivo fue reconocido por el representante legal, en relación al doble pago de comisión en ciertos casos, también la prueba de un indicio en cuanto al reclamo por la semana corrida; y donde se dijo también, que estaba plenamente probado que la actora rehusó firmar dicho anexo de contrato de trabajo, estimando demostradas “actuaciones” de la empleadora destinadas a obtener su firma en el anexo, que llevaron a la trabajadora a reaccionar dejando constancias en la Inspección del Trabajo y reclamos ante el propio empleador, los que tendrían permanencia del relato en el tiempo, con lo cual descarta que hayan sido prefabricados; desechó el mérito del oficio de la Inspección del Trabajo ORD. N° 1049, en cuanto a que no había registro de reclamos, agregando que el relato consistente de la trabajadora -sometida al poder de un contratante más poderoso- cobraría más fuerza por tratarse de una mujer que acusa recibir un trato más desfavorable que sus colegas hombres, no obstante lo cual,

reiteró que los hechos con prueba indiciaria corresponden a presión indebida para la firma, persecución con papel en mano, uso de contacto físico como tocarle el hombro o tomarla del brazo, burlas, reproches y cuestionamientos a su lealtad a la empresa. Añade la existencia de indicios en orden a que la terminación de la relación laboral obedece a un acto más dentro de la cadena de hechos con que la empleadora habría presionado a la trabajadora en aras que se adaptara a la nueva política remuneracional. Y dijo además, que el señalamiento de la causal de mutuo acuerdo, desmentida en el texto de la reserva de derechos manuscrita por la trabajadora, también constituiría un indicio de que la decisión de término obedeció a una voluntad unilateral del empleador, ejercida en perjuicio y contra la voluntad de la actora.

La recurrente precisa que estas conclusiones del tribunal, han sido construidas vulnerando las normas sobre apreciación de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, y no guarda relación con la prueba allegada en autos; como además, acusa que el tribunal no ha tomado en consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso. Sostiene que se han vulnerado los siguientes principios de la lógica en la sentencia: coherencia, congruencia, no contradicción, ser inequívoca, prueba concordante, verdadera y suficiente.

DÉCIMO: Que, en primer término, se hace necesario repetir y enfatizar, que en este proceso la denuncia por tutela de derechos, versó sobre conductas de acoso laboral y que no se recibió a prueba respecto de ellas, lo que desde luego torna inconducente la revisión de todo elemento probatorio producido al efecto. En tanto la supuesta discriminación no fue objeto de la denuncia, por lo que tampoco correspondía analizar la supuesta ocurrencia de alguna.

No obstante ello y, en cuanto a lo planteado por la demandada en su recurso, en la sentencia se deja constancia que en la denuncia, se señalan los siguientes indicios de vulneración: 1) Constancia comunicada a la empresa, de fecha 16 de noviembre 2010, donde se informaron “malos tratos, tratamiento grosero y trato violento” de parte del Gerente Comercial Adrián González; 2) Reclamo comunicado a la empresa el 6 de noviembre de 2019, donde se hace presente una serie de malos tratos, discriminaciones y hostigamientos, a consecuencia de la negativa de la actora a firmar el anexo

de modificación del modelo de comisiones, reclamándose aspectos como el no pago de semana corrida y rebajas remuneracionales; 3) Denuncia de acoso laboral realizada en la empresa con fecha 7 de noviembre de 2019, donde se reclamó presión psicológica, amenazas de despido y comentarios despectivos de parte de doña Giannina Yamal Fortini, a consecuencia de la negativa a firmar “anexo de contrato”. Parte de las declaraciones realizadas en dicha denuncia señalan: “tengo el desagrado de comunicarle la presión psicológica que he sufrido de parte de las situaciones para forma de anexo de contrato, también de parte de Giannina Yamal Fortini, desde hace ya 3 días, por injurias y discriminación”; 4) Constancias laborales realizadas en la Dirección del Trabajo, datándose algunas incluso del año 2010, donde ya se evidenciaban malos tratos y groserías de parte del Gerente Sr. Adrián González; 5) Forma en que se comunicó el despido, esto es, en forma verbal y sin documento idóneo que diera cuenta de la causal invocada, y por otro lado, haciendo suscribir abusivamente un finiquito que daba cuenta de una causal de mutuo acuerdo que jamás fue pactada entre las partes.

UNDÉCIMO: Que, en cuanto a los supuestos indicios 1), 2) y 4), ya citados, lo primero que debe tenerse en consideración es que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 456 del Código del Trabajo, “El tribunal apreciará la prueba conforme a las reglas de la sana crítica. Al hacerlo, el tribunal deberá expresar las razones jurídicas y las simplemente lógicas, científicas, técnicas o de experiencia, en cuya virtud les asigne valor o las desestime. En general, tomará en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador.”

Vale la pena también tener presente que en la especie se denuncia la existencia de actos vulneratorios, cometidos con ocasión del despido, por lo que el supuesto acoso laboral, debe estar orientado precisamente al despido.

En este sentido, tal como asevera la recurrente, carece de pertinencia y resulta, por tanto, contrario a la lógica, la consideración como hechos indiciarios de vulneración, de sucesos que supuestamente habrían ocurrido más de 10 años antes del término de la relación laboral. En razón de ello, sin perjuicio de no estar tampoco probados en el proceso, los indicios signados 1) y 4) resultan del todo impertinentes. Y, en cuanto al hecho signado 2), no está demostrado, de acuerdo a las reglas de la

sana crítica, que dicho reclamo de fecha 6 de noviembre de 2019, efectivamente haya sido presentado a la empresa. Aquí, tiene razón la demandada cuando acusa infracción de las exigencias que describe el legislador en el artículo 456 del Código del Trabajo, al valorar la prueba el juez, quien incurre en una clara falta a dichas exigencias y a las reglas de la sana crítica, puesto que la trabajadora presentó documentos sin firma alguna y que no tuvieron correlación con lo informado por la Dirección del Trabajo. Solo constan los reclamos presentados el de 7 de noviembre de 2019 y uno de diciembre de ese mismo año.

Luego, en cuanto a los indicios signados 3) y 5), sucede que el juez no calificó de acoso el reclamo en relación al trato de la trabajadora Giannina Yamal, en tanto la supuesta presión para firmar el anexo, no se probó conforme a las reglas de la sana crítica, incurriéndose por tanto en infracción de sus normas. En efecto, para dicha demostración, el juez se detuvo en un solo documento, emanado de la trabajadora donde refirió que uno de los jefes le habría insistido en la firma y que hasta la habría seguido con el documento en la mano, con alguna inflexión en la voz y que supuestamente le habría tocado el hombro. Se vulneran las reglas de la lógica en este proceder del juez, porque no existe corroboración alguna, carece de entidad y suficiencia como para ser estimado un indicio y no satisface por ende, las exigencias de multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión. No existe aquí un examen que conduzca lógicamente a la conclusión que convence al sentenciador. Por el contrario, el juez no analiza de modo coherente esta aseveración con el resto de los elementos probatorios incorporados a la causa, donde aparece incluso la oferta de la trabajadora de firmar el cambio de la comisión en un caso concreto, solo si se le reconocía el derecho a la semana corrida -que el juez rechazó-, lo que pone en evidencia que el requerimiento del empleador no constituía una solicitud antojadiza. Tal como se explicó en el proceso, el cambio consistía en dividir la comisión entre dos vendedores(as) cuando la venta era una sola, pero que para poder cursarla (por falta de capacidad del comprador) se hacía la venta a través de un tercero. Se describe una operación donde intervenían (supuestamente) dos vendedores porque el interesado en la compra no tenía crédito y entonces se hacía la venta a través de un tercero, pero en realidad la venta solo era una y la hacía una persona. Lo que interesaba a la trabajadora era –como ya se dijo- el pago de la semana corrida, lo que venía insistiendo desde hacía más de 10 años antes y que aquí el juez rechazó.

Por otra parte, la reflexión en torno a la forma de comunicar el despido (verbalmente) y la suscripción abusiva de finiquito sin acuerdo de las partes sobre la causal, tampoco constituye indicio que pueda ser calificado de reiterado, a lo que se suma que la supuesta imposición de una causal de término, no produjo perjuicio a la trabajadora, quien se cuidó de disentir de ella, estampando la correspondiente reserva al dorso del documento.

Respecto a esto último, el juez dejó constancia que las partes no discuten sobre el texto escrito por la trabajadora al hacer la reserva, que dice: “Reserva de derechos y acciones. Me reservo el derecho a rechazar ante tribunales por forma y causal de término por lo cual no tuve tiempo de hacer revisión y que se me llamó y no se me dio tiempo de todos los cálculos. El presente toma título de abono por término de contrato servicios y los restantes reclamaré en tribunales. Tampoco estoy de acuerdo con dscto de AFC etc. No estoy de acuerdo con cláusula sexta”.

El juez tiene por cierta la existencia de una reunión previa entre empleador y trabajadora, a lo que siguió de inmediato la firma del finiquito, estableciendo luego que hubo despido, el que la trabajadora reconoció, pero diciendo que no era por mutuo acuerdo, sino por necesidades de la empresa, razón por la cual en su reserva no cuestionó el término mismo del contrato, sino solo la forma y causal, precisando que no alcanzó a hacer los cálculos de lo que le debían pagar.

DUODÉCIMO: Que, al respecto, en el considerando 21º, se analizó la prueba sobre la presunta hostilidad para la firma del anexo de contrato de trabajo, refiriendo la prueba documental considerada al efecto, que consiste en: 1) contrato de trabajo y anexos, en los que destaca la confirmación del hecho que la comisión era originalmente de 1% de las ventas netas sobre \$20.000.000; 2) Anexo de contrato de trabajo de fecha 1 de enero de 2009, donde se agrega una comisión de 0,7% sobre las ventas netas en caso que “se cumpla la meta definida para cada una de las familias de productos”; 3) estipulaciones contractuales, sin firma, que modifican las comisiones. Aparece fechado el 1 de junio de 2019 y lo más relevante es la división de la comisión entre dos vendedores, para casos en que ambos han participado en la operación. Este sería el proyecto de anexo de contrato de trabajo que la trabajadora se negó a firmar; 4) correos electrónicos en que se instruye a la actora y otros trabajadores que el 29 de abril de 2019 deben ir a firmar un anexo de contrato de trabajo en la oficina de gerencia

de recursos humanos; 5) con fecha 7 de noviembre de 2019 la demandante informa “la presión psicológica que he sufrido de parte de las situaciones para firma de anexo de contrato”; el resto del extenso texto se refiere al conflicto con Giannina Yamal Fortini; 6) correos electrónicos en que la actora informa a John Mackenney problemas relacionales con Giannina Yamal Fortini; 7) documento con firma ilegible sobre el pie de firma de la demandante donde no consta que haya sido enviado a la empleadora, respecto de maltrato del gerente comercial Adrián González; 8) constancia ante Inspección del Trabajo donde se expresa maltrato del gerente Adrián González; 9) denuncia entregada al empleador donde refiere que no ha querido firmar un anexo de contrato de trabajo porque no le han resuelto un reclamo de años por la semana corrida y que por ello ha recibido presiones indebidas. Relata que la tratan de “traidora, poco comprometida con la empresa y no tenerle cariño a mi trabajo, ser desleal, etc.”, se cuestiona su trabajo y desempeño, dice saber que pidieron sus papeles y que si no firma ese día será despedida, o si firma perderá el derecho de semana corrida, que su salud mental está afectada; que siente discriminación por género porque recibe un trato distinto a sus colegas hombres, etc.; 10) documento supuestamente ingresado con una constancia a la Inspección del Trabajo, por el que da cuenta de una comunicación que habría escrito la trabajadora, con fecha 5 de diciembre de 2019, en que informó al empleador hechos del 18 de noviembre de 2019, por parte del jefe Enrique Contreras, tales como hablarle golpeado, usar contacto físico como sujetarla de un brazo y tocarle el hombro, burlas, mofas diciéndole “acaso te crees Sor Teresa de Calcuta”, uso de tono elevado de voz, persecución con el papel del anexo y un lápiz en la mano para que firmara, todo conminándola a firmar el anexo de contrato; 11) atenciones de salud y recetas de fármacos a la actora como paciente de la psiquiatra Andrea Castillo Díaz, quien le diagnostica “trastorno adaptativo con síntomas mixtos en relación a conflictos personales como el diagnóstico de enfermedad crónica reciente dolorosa (artritis reumatoides), duelo reagudizado y conflictos laborales por alta sobreexigencia”; 12) constancia ante la Inspección del Trabajo de fecha 4 de agosto de 2014, donde expone sobre una agresión verbal e insultos del gerente de crédito y cobranza Juan Luis Contreras; 13) finiquito que contiene una reserva de derechos en que la trabajadora cuestiona la causal de terminación del contrato de trabajo.

Como se aprecia, los únicos elementos que pudieran referir una supuesta hostilidad, son los que

contienen solo el relato de la misma trabajadora, pero que no están corroborados por ningún otro antecedente, siendo un hecho del proceso que a todos los trabajadores se les pidió la firma y que no todos lo hicieron. La enumeración incluye antecedentes del año 2014, datos médicos que atienden a un estrés personal por una enfermedad de la actora y “conflictos laborales por alta sobreexigencia” que significa exceso de trabajo, no acoso.

En el considerando 22º, se analizan otras pruebas sobre presunta hostilidad para la firma del anexo de contrato de trabajo, pero donde solo se describe por qué se pidió el cambio de la comisión en el caso que dos vendedores la recibían, pero donde solo había una venta para la empresa. Como ya se adelantó, no hubo discusión sobre el hecho de haberse solicitado la firma de un anexo que regularizara el doble pago que se producía en esta situación concreta, el que en sí mismo, no constituye indicio alguno, precisamente porque se pidió a todos los trabajadores que lo firmaran y porque no todos lo hicieron, lo que lógicamente conllevaba que se produjeran problemas cuando en una misma venta concurría uno que firmó y otro que no, siendo en todo caso, una sola la venta realizada. Ello pudo ser un problema de gestión, pero no una exigencia constitutiva de acoso, sobre todo, si la trabajadora quiso negociar con ella el reconocimiento de un derecho que no tenía y que discutía desde el año 2009.

En síntesis, el juez tuvo por cierto el acoso con lo que ya se explicó de las comisiones (que en sí mismo no es acoso ni indicio); en que habría reclamado por la semana corrida (es impertinente porque lo reclamó desde 2009 y además, se rechazó por sentencia); en que la actora rehusó firmar el anexo de contrato de trabajo, pese a que hubo instrucciones de la empleadora para que lo hiciera (que ella lo rehusara no supone acoso); en supuestas actuaciones de la empleadora destinadas a obtener su firma en el anexo de contrato de trabajo, que llevaron a la trabajadora a reaccionar dejando constancias en la Inspección del Trabajo y reclamos ante el propio empleador (solo se probó un reclamo que se desestimó por ser un conflicto de carácter personal y no hay corroboración de haberse presentado efectivamente las denuncias ante la Inspección del Trabajo).

O sea, hasta aquí no hay indicio alguno.

Luego el juez asevera la “...permanencia del relato en el tiempo, lo que permite descartar totalmente que hayan sido prefabricados, acción que además supera las capacidades ordinarias de un trabajador común y corriente”; y añade, que la trabajadora está sometida al poder de un contratante más poderoso, porque se trata de una mujer que acusa recibir un trato más desfavorable que sus colegas hombres y que, por tanto, agregaría otro elemento al análisis jurídico, que es la discriminación por género, pero reiteró que los hechos con prueba indiciaria corresponden a presión indebida para la firma, persecución con papel en mano, uso de contacto físico como tocarle el hombro o tomarla del brazo, burlas, reproches y cuestionamientos a su lealtad a la empresa.

Como ya se adelantó esto no fue probado, habiendo incurrido el juez en infracción a la lógica, al principio de corroboración y, asimismo, al de no contradicción, al entender sostenido un reclamo respecto de un concepto (semana corrida) que desestimó y donde justifica el temor de la trabajadora y las consecuencias en su salud, en un contratante más poderoso, en circunstancias que ella planteó su propia negociación para aceptar la firma y su situación de estrés aparece vinculada más a una afección crónica reciente, con duelo agudizado y a un exceso de trabajo, por lo que también se incurre en infracción a las máximas de la experiencia, analizando prueba insuficiente e inconexa, cuando concluye en el razonamiento 24º, que “...la demandante sufrió una afectación de salud mental diagnosticada como “trastorno adaptativo con síntomas mixtos en relación a conflictos personales como el diagnóstico de enfermedad crónica reciente dolorosa (artritis reumatoides), duelo reagudizado y conflictos laborales por alta sobreexigencia”, diciendo que “está plenamente acreditado, ...un resultado negativo del hostigamiento, que significó un daño a la salud de la trabajadora, lo que puede y debe calificarse como menoscabo”, en circunstancias que dicho informe refiere sobreexigencia, no trato hostil, impropio, humillante o persecutorio.

DÉCIMO TERCERO: Que, como necesaria consecuencia de lo hasta aquí analizado, se constata la existencia de infracción a la lógica, en relación a los principios de corroboración y no contradicción, como además, a las máximas de la experiencia y el incumplimiento de las exigencias de considerar la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso que utilice, de manera que el examen conduzca lógicamente a la conclusión que convence al

sentenciador.

En razón de ello, el recurso de nulidad de la demandada deber ser acogido por la causal segunda esgrimida, sin que sea necesario entrar al análisis de la tercera causal subsidiaria y, donde -se reitera-, se ha constatado que se produjo prueba, se analizó y en base a ella se adoptó una decisión, sin que el verdadero supuesto de la tutela, consignado en la denuncia, haya sido recibido a prueba.

EN CUANTO AL RECURSO DE NULIDAD DE LA ACTORA:

DÉCIMO CUARTO: Que la trabajadora invocó la causal de nulidad del artículo 477 del Código del Trabajo, denunciando infracción de los artículos 168 letra b) y 489 inciso 3 del Código del Trabajo y art. 1438, 1545, 1568, 1569 y 1576 del Código Civil, por haberse acogido en el fallo la excepción de pago.

DÉCIMO QUINTO: Que en el considerando 38º del fallo que se revisa, el juez analizó la excepción de pago opuesta por la demandada, acogiénola porque "...se pagó con motivo del término de la relación laboral, independientemente del hecho que se declare que la causal fue una u otra. Así las cosas, al haberse pagado con motivo del término del contrato de trabajo, dicho monto puede y debe considerarse como parte del pago que el empleador debe a la trabajadora y que tenga esa misma causa, ya sea por indemnizaciones o compensaciones o prestaciones de cualquier tipo..."

Para analizar este asunto, debe tenerse presente que la reserva estampada por la trabajadora dice: "Reserva de derechos y acciones. Me reservo el derecho a rechazar ante tribunales por forma y causal de término por lo cual no tuve tiempo de hacer revisión y que se me llamó y no se me dio tiempo de todos los cálculos. El presente toma título de abono por término de contrato servicios y los restantes reclamaré en tribunales. Tampoco estoy de acuerdo con dscto de AFC etc. No estoy de acuerdo con cláusula sexta".

Como se advierte, fue la misma trabajadora quien al formular la reserva, admitió que recibía la suma ofrecida, como un abono por el término de su contrato.

En este recurso se plantea que no puede abonarse al pago, una suma de dinero que se pagó antes de

haberse establecido por sentencia los conceptos por los cuáles se condenaba a la demandada, lo que estima constitutivo de infracción a los artículos: 168 letra b) y 489 inciso 3 del Código del Trabajo y art. 1438, 1545, 1568, 1569 y 1576 del Código Civil.

En cuanto al 168 letra b) del Código del Trabajo, establece el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la de los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere, aumentada en un 30%, si se hubiere dado término por aplicación improcedente del artículo 161; b) en un 50%, si se hubiere dado término por aplicación injustificada de las causales del artículo 159 o no se hubiere invocado ninguna causa legal para dicho término.

Por su parte, en el artículo 489 inciso 3 del mismo código, se establece que en caso de constatare la vulneración (en tutela), el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la establecida en el artículo 163, con el correspondiente recargo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 y, adicionalmente, a una indemnización que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual.

No se advierte la infracción a estos preceptos, lo que tampoco se explica de modo suficiente en el recurso, ya que el pago que se hizo en el finiquito por diferentes conceptos, no obsta al cambio de la causal (que había sido reservada por la actora) y tampoco la procedencia de una eventual suma mayor que deba pagar posteriormente la empresa si se establece que existió error o defecto.

Luego, en cuanto a los artículos 1438, 1545, 1568, 1569 y 1576 del Código Civil, el primero establece qué es un contrato; el segundo, que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales; el 1568, establece que el pago efectivo es la prestación de lo que se debe; el 1569, la forma en que debe hacerse el pago; y, en el 1576, a quién debe hacerse el pago y que el realizado de buena fe a la persona que estaba entonces en posesión del crédito, es válido, aunque después aparezca que el crédito no le pertenecía.

En parte del recurso, se esgrime también infracción al artículo 1597 del Código Civil, que establece que, “Si ninguna de las partes ha imputado el pago, se preferirá la deuda que al tiempo del pago estaba devengada a la que no lo estaba; y no habiendo diferencia bajo este respecto, la deuda que el deudor eligiere”.

No hay precisión sobre la manera en que estas disposiciones legales pudieran haber sido infringidas al acogerse la excepción de pago. La empresa hizo un pago con motivo del término de la relación laboral, que la actora reconoció y aceptó como un abono de lo que se debía, porque ella entendía que debía pagársele un monto mayor, lo que puede ser ordenado por sentencia definitiva, puesto que se trata de un cuestionamiento, de una eventualidad discutida por las partes. Conforme a ello, puede haber el pago de una suma mayor, que se ordene después, pero que no elimina ni desnaturaliza el pago ya cumplido, a título, precisamente, de indemnizaciones por término de un vínculo laboral. Asimismo, la misma disposición que cita el recurrente, del artículo 1597 del Código Civil, corrobora que los pagos anticipados tienen también valor respecto de sumas aún no devengadas, como ocurre al cuestionarse que los conceptos debidos aún no eran establecidos por sentencia. Lo que no es permitido, es que se hagan pagos sin causa alguna que los justifique.

En razón de lo señalado, corresponde rechazar el recurso de nulidad de la parte demandante.

Por estas consideraciones y de conformidad a lo dispuesto, además, en los artículos 477, 478 y 479 y siguientes del Código del Trabajo, se acoge el recurso de nulidad deducido por la demandada, por la causal segunda deducida y, en consecuencia, se anula la sentencia de 4 de marzo del año en curso, pronunciada en el proceso RIT T-133-2020, la que se reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista y por separado.

Se rechaza el recurso de nulidad deducido por la trabajadora.

Regístrese.

Redactó la ministra Carolina Vásquez Acevedo.

Rol N° 107-2022 LAB.

SENTENCIA DE REMPLAZO

En cumplimiento a lo ordenado en sentencia que antecede y a lo dispuesto en el artículo 482 del Código del Trabajo, se dicta la siguiente sentencia de remplazo.

San Miguel, dieciocho de mayo de dos mil veintidós.

Se reproducen los considerandos 1° a 21° de la sentencia impugnada, y 32° a 38°.

Se replican también, los primeros 5 párrafos del considerando séptimo de la sentencia de nulidad que precede y los razonamientos octavo, undécimo y duodécimo, que se tienen por reproducidos.

Y se tiene además, presente:

1° Que como ya quedó establecido en el fallo de nulidad, en el proceso se denunció la existencia de acoso laboral y, sin embargo, solo se recibió a prueba respecto de trato discriminatorio, que no estaba comprendido en la denuncia, razón por la cual, resulta impertinente el análisis de la prueba producida para establecer el supuesto acoso y es improcedente asimismo, el análisis de prueba respecto de una supuesta discriminación que en ningún caso se esgrimió.

2° Que, sin perjuicio de lo señalado, no hay elementos que permitan tener por cierta –siquiera a nivel de indicios- la existencia del acoso descrito en la denuncia, desde que todo aquello anterior al segundo semestre del año 2019 no puede ser comprendido en una situación vulneratoria producida con motivo del despido que ocurrió en mayo del año 2020.

Asimismo y tal como se razona en lo motivos copiados del fallo de nulidad que antecede, la sola petición de cambio en el sistema de pago de comisiones en un caso concreto (dos vendedores y una

operación), no constituye en sí mismo una situación de acoso, la que además se pidió a todos los trabajadores y donde no se habría suscrito por todos ellos. Del mismo modo, no se probó la existencia de actos reiterados y conductas impropias en relación a la denunciante, ya que solo justificó la existencia de un reclamo que más bien estaba orientado a las diferencias que mantenía con una colega de apellido Yamal y donde la referencia a trato inadecuado, persecución con el anexo en la mano, tocarle el hombro o usar un tono de voz inapropiado, solo aparecen contenidos en un documento forjado por la misma actora, pero sin correlato alguno en el proceso que la avale, ni siquiera a nivel de un indicio singular.

Finalmente, la supuesta consecuencia en la salud de la trabajadora, aparece más bien relacionada al diagnóstico de una enfermedad crónica con descripción de duelo no resuelto y donde lo que se asevera como conflicto en el área laboral, apunta más bien a sobreexigencia, lo que no explica la figura del acoso, sino más bien, una alta demanda y eventual recarga laboral.

3° Que, en consecuencia, por no haberse constatado indicios en torno a la existencia de vulneración de derechos de la trabajadora con motivo del despido, se rechazará la acción principal.

4° Que, en cuanto a la demanda por despido injustificado, la trabajadora la apoyó en los mismos argumentos que invocó para sostener la acción principal, en tanto la empresa, haciendo la misma remisión a su contestación sobre la acción principal, dijo que lo hacía "...en especial lo relacionado con el término del contrato, invocando como causa legal el Mutuo Acuerdo de las Partes, firmando finiquito de manera libre y voluntaria en ése sentido. (art.159 N° 1 Código del Trabajo)."

5° Que habiendo formulado reserva la trabajadora en el finiquito y dado que desconoció la existencia del mutuo acuerdo que adujo la empresa, a ésta correspondía demostrarlo, lo que no hizo, siendo insuficiente la sola prueba documental aparejada al efecto y donde existen incluso referencias a que se habría acordado en algún momento una situación de necesidades de la empresa que tampoco fue justificada.

En razón de ello, corresponde acoger la acción subsidiaria, con el incremento pedido en la demanda,

por aplicación del artículo 168 del Código del Trabajo.

Por las consideraciones precedentes y visto lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3, 7, 43, 160, 162, 168, 171, 172, 420 y siguientes, 451, 453, 454, 485 y siguientes del Código del Trabajo, artículo 1.698 del Código Civil, se declara que:

I. Que se rechazan las excepciones de finiquito y cosa juzgada, así como la excepción de incompatibilidad de acciones.

II. Que se rechaza la acción principal que corresponde a denuncia de vulneración de derechos con ocasión del despido.

III. Que se acoge la demanda subsidiaria de despido injustificado y, por consiguiente, se ordena el pago de las siguientes prestaciones:

- a. Indemnización sustitutiva de la falta de aviso previo, por \$2.399.144.-
- b. Indemnización por años de servicio, ascendente a \$26.390.584.-
- c. Recargo de 50% de la indemnización por años de servicio: \$13.195.292.
- d. Feriado: \$760.000.-

IV. Que se rechaza la excepción de finiquito respecto a la semana corrida.

V. Que se rechaza la demanda en cuanto a la semana corrida y la nulidad del despido.

VI. Que se acoge la excepción de pago en el monto de \$43.657.097.-

VII. Que, las sumas indicadas en el numeral III se pagarán con intereses y reajustes de los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

VIII. Que la suma de la excepción de pago se considerará con intereses y reajustes conforme al artículo 173 del Código del Trabajo.

IX. Que, no se condena en costas por haber litigado con motivo plausible.

Regístrese y devuélvase.

Redactó la ministra Carolina Vásquez Acevedo.

Rol N° 107-2022 LAB

Pronunciado por la Quinta Sala de esta Corte, integrada por las ministras señoras Ana Cienfuegos Barros, Carolina Vásquez Acevedo y M. Catalina González Torres.