

Santiago, dieciocho de mayo de dos mil veinte.

Vistos:

En autos número de rol 13050-2015, caratulados “Edgar Brandau Brandau con Marcelo Guital Prieto”, seguidos ante el Vigésimosexto Juzgado Civil de Santiago, por sentencia de treinta de julio de dos mil dieciocho, se rechazó la demanda por la cual se dedujo la acción de no discriminación que contempla la Ley N° 20.609.

El demandante dedujo recurso de apelación, y una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, por sentencia de veintiséis de noviembre de dos mil dieciocho, con nuevos fundamentos, la confirmó.

En contra de la última decisión la misma parte dedujo recurso de casación en el fondo, solicitando que se lo acoja y se la anule, acto seguido y sin nueva vista, pero separadamente, se dicte la de reemplazo que conceda la demanda en todas sus partes, con costas.

Se trajeron los autos en relación.

**Considerando:**

**Primero:** Que el recurrente plantea que el fallo impugnado infringe los artículos 160, 161, 342, 346, 348 bis, 399 y 428 del Código de Procedimiento Civil, como asimismo los artículos 1713 del Código Civil, 19 N° 3 de la Constitución Política de la República y 12 de la Ley N° 20.609, que vincula con los artículos 19 y siguientes del Código Civil.

Por su intermedio, denuncia que el referido pronunciamiento vulnera las leyes reguladoras de la prueba, precisamente, aquellas que disponen la manera en que debe apreciarse; en concreto, cuestiona que la sentencia haya sido dictada soslayando el mérito del proceso, pues sólo consideró para arribar a la decisión definitiva, tres documentos de un total de ochenta, indicando que habría omitido ponderar los demás, en los cuales consta el acto discriminatorio fundamento de la acción, el cual consiste en la ejecución de acciones agraviantes motivadas en su orientación sexual y su condición de portador del VIH, afectando, de esa manera, las garantías constitucionales que reprocha como conculcadas.

Especifica su reclamo indicando que se acompañaron documentos consistentes en correos electrónicos en los que constaría que el demandado le ordenó utilizar utensilios individuales, discriminándolo, de esa manera, por su padecimiento de VIH, como asimismo, que divulgó al resto de sus compañeros de trabajo, dicha enfermedad, que había solicitado mantener en reserva.



Añade que en el juicio laboral que se enderezó contra el recurrido, en la contestación de la demanda constan los términos ofensivos y discriminatorios con que se refiere al actor, imputándole, incluso, el delito de apropiarse un computador.

Reprocha, además, que se le haya restado crédito a la prueba testimonial que rindió, donde comparecen dos testigos que acreditan la existencia de las conductas discriminatorias acusadas, específicamente aquellas que dan cuenta de acciones realizadas por el denunciado tendientes a evitar que consiguiera una oferta profesional; cuestión que, además, indica, se acredita con la propia confesional del demandado.

De este modo, manifiesta que se infringieron las reglas de la sana crítica, como de la prueba tasada, influyendo tal vulneración, de manera sustantiva en lo dispositivo de la sentencia impugnada.

**Segundo:** Que, para un adecuado análisis del recurso, es menester mencionar que el presente juicio se inició por demanda mediante la cual se denuncian actos de discriminación arbitraria, conforme la Ley N° 20.609, concretamente, las garantías de la vida privada y protección a la intimidad, como la de desarrollar cualquier actividad económica, consagradas en los numerales 4° y 21 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Sostiene que el demandado, con quien lo uniera un vínculo profesional, lo hostigó por su condición homosexual, y por padecer del VIH, mediante burlas, comentarios ofensivos y revelando su condición médica al resto de los profesionales y trabajadores que se desempeñaban con ellos, e impidiendo retomar sus actividades profesionales. En efecto, por medio de la demanda, se acusa al denunciado, específicamente, de haber intervenido en su desempeño profesional posterior al vínculo que los unió, difamándolo y cuestionando su honorabilidad como capacidad profesional, relata, concretamente, un hecho acaecido en marzo de 2015, data en la cual fue contactado por un tercero –el señor Felipe Larrea– para iniciar una relación laboral, pero se desistió por indicación del demandado.

Sin embargo, conforme explica en la demanda, denuncia específicamente la conculcación del artículo 12 de la Declaración de Derechos Civiles y Políticos de 1966, los incisos 2° y 3° del artículo 11 de la Convención Americana de Derechos del Hombre, y del numeral 4° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, concerniente a la vida privada y el derecho a la intimidad, pero tales normativas las reconduce expresamente a lo relativo a la libertad a desarrollar



cualquier actividad económica lícita, consagrada en el artículo 19 N° 21 de la Carta Fundamental, por cuanto indica que la conducta reprochada lo menoscaba al mantenerlo excluido de una actividad de ese tipo, al arbitrariamente dejarlo *“fuera de un negocio en ejecución y de la expectativa de consolidarme en un contrato de sociedad o un contrato de trabajo prometidos reiteradamente por el demandado, con todos aquellos detrimentos económicos y oportunidades que he perdido por el hecho de ser fiel y creyente de las promesas realizadas por éste”*

Plantea, como petición concreta, se restablezca su derecho a ejercer una actividad económica lícita *“que se me ha impedido por parte del denunciado, la firma del contrato prometido, la compensación de los ingresos no percibidos producto de mi exclusión”* todo ello, por la suma de \$12.625.000 a la fecha de la demanda más las multas correspondientes. Además, demanda por concepto de daño moral, correspondiente al *“daño, malestar y sufrimiento provocado”*, el monto de \$120.000.000.-, más las costas de la causa.

Como se observa, la denuncia se circunscribe básicamente a dos acciones, la primera, consistente en la no formalización del vínculo profesional entre las partes, al haberse incumplido la promesa de formar una sociedad o concretar una relación laboral; y, la segunda, en la realización de actos de desprestigio respecto terceros, a fin de evitar desarrollar su actividad económica; ambas conductas, de carácter arbitrario y discriminatorio en razón de su orientación sexual y condición de salud.

**Tercero:** Que la sentencia impugnada, tuvo por establecidos, en lo pertinente al recurso, los siguientes hechos:

- Las partes se vincularon desde mayo de 2009 a mayo del 2014, prestando servicios el actor al demandado como diseñador en su empresa.

- Dicha relación profesional presentó un punto de inflexión al no prosperar un proyecto conjunto, sobre el cual, finalmente, no se produjo acuerdo.

**Cuarto:** Que se concluyó que no se acreditó la realización de actos discriminatorios por parte del demandado a propósito de la negociación comercial que el actor sostuvo con un tercero, no pudiendo probarse que dicho proyecto no se concretó debido a su intervención en la decisión de aquel, mediante la entrega de información negativa sobre la honorabilidad, capacidad profesional y estado de salud del demandante.

La judicatura del grado justificó su decisión, señalando que, al respecto, procede desestimar el valor probatorio de las declaraciones de los testigos que



presentó el actor, por cuanto se refieren a circunstancias que conocieron sólo de oídas de él.

Añade, por un lado, en relación a lo manifestado por una de las testigos, que expresó que en su intento de ayudar al denunciante para obtener trabajo, varias personas a las que contactó para tales fines, le señalaron haber recibido antecedentes negativos de la empresa donde había trabajado, que no fue ratificado en la causa por quienes se dice emitieron esa apreciación. Por otro lado, indica que si bien el segundo testigo refiere haber presenciado un incidente entre las partes, en un establecimiento comercial –específicamente una discusión– habría ocurrido en un contexto que no fue claramente explicitado.

Finaliza, aseverando que, a mayor abundamiento, incluso en el evento de encontrarse acreditados los fundamentos fácticos de la acción, no se rindió prueba idónea para establecer los daños sufridos a raíz de la conducta que denuncia.

Sobre tales fundamentos fácticos y razonamientos, la judicatura del mérito desestimó la demanda planteada, en todas sus partes.

**Quinto:** Que en relación al recurso, como se advierte, denuncia en síntesis, la vulneración de las leyes reguladoras de la prueba, pues se reprocha concretamente la omisión en la valoración de toda la prueba rendida, haciendo referencia, específicamente, a la prueba documental, basada en correos electrónicos en los que constarían los actos discriminatorios acusados, consistentes en malos tratos motivados por la condición sexual y de salud del actor, que se concretaron, según plantea el recurso, por un lado, en las instrucciones recibidas para no usar los utensilios y vasos de la oficina, debiendo portar los propios; y, por otro, en la divulgación que hizo el demandado de la enfermedad padecida por el demandante, no obstante habersele solicitado reserva.

Asimismo, plantea que no fue considerado el mérito de la contestación a la demanda que el recurrido evacuó en juicio laboral, por cuanto, en dicha actuación le atribuye al demandante la comisión de un delito, consistente en la apropiación de un computador, añadiendo que lo ofende y discrimina, aunque sin indicar como.

También, reprocha que se le haya restado valor a la prueba testimonial, no obstante encontrarse contestes en los hechos y circunstancias esenciales.

Finalmente, el recurso plantea que de la confesional rendida por el demandado también fluyen elementos para configurar los actos discriminatorios



que se denuncian, para lo cual reproduce las posiciones 19, 12, 13, 14, 38, 39 y 42 con sus respectivas respuestas, añadiendo sus observaciones y la manera en que estima debió valorarse cada una de ellas, expresando que se vulneró la normativa contemplada en los artículos 346, 348 bis, 399 y 428 del Código de Procedimiento Civil, y 1713 del Código Civil.

**Sexto:** Que las demás normas legales que se acusan infringidas, son consecuenciales a las anteriores, pues se apoyan en consideraciones fácticas, acusándose, como expresamente se razona, en la omisión de la valoración de los documentos que indica y la errada apreciación de la contestación de la demanda formulada en sede laboral, de los testigos de la parte demandante, y de la confesional provocada.

**Séptimo:** Que, en relación al primer acápite del recurso, es conveniente señalar de manera previa, que conforme lo dispone la parte final del artículo 767 del Código de Procedimiento Civil, para que procede el arbitrio de nulidad sustancial no es suficiente establecer la existencia de una infracción de ley, sino que es menester, además, que tal vulneración haya influido sustantivamente en lo decisorio del fallo, es decir, que se trate de un yerro trascendente, en cuanto corresponda a la circunstancia o elemento basal que provoca la decisión adoptada. En otras palabras, una infracción de ley es capaz de provocar la invalidación de una sentencia, por vía de este arbitrio, en la medida que su reparación implique de manera necesaria una alteración de la decisión arribada, de modo que, si la resolución dictada no se ve afectada por la remoción del vicio, resultaría que dicho defecto no tuvo influencia en lo dispositivo del fallo, y el recurso no podría prosperar.

Aquello es lo que, a juicio de esta Corte, sucede en la especie, pues, incluso en el evento que sea efectivo que se soslayó la valoración y análisis de parte de la prueba documental aparejada al juicio, no se constata que dicha omisión influya de manera sustancial en lo dispositivo del fallo.

En efecto, la documental que indica como omitida, corresponden, por un lado, a correos electrónicos entre las partes, de los cuales, según expresa el recurrente, constarían los actos y comentarios discriminatorios del demandado en contra del actor. Sin embargo, de su lectura, sólo se observa una serie de impresiones de dichas comunicaciones electrónicas desprovistas de contexto, y sin advertirse la manifestación de expresiones discriminatorias como las que denuncia el actor. Pues bien, se resalta de dichos instrumentos las respuestas que



formula a correos del denunciado que no se incorporan, realizando aseveraciones que no constan por la falencia indicada, de modo que en caso alguno tienen la suficiencia necesaria para establecer la existencia de las conductas que se acusan.

A mayor abundamiento, debe indicarse que conforme se expresó en la motivación segunda, la cuestión a resolver se enmarca en la denuncia concreta discriminatoria que limitaría, finalmente, su derecho a ejercer una actividad económica lícita, y el cúmulo de correos electrónicos que se acompañan y que se denuncian como preteridos por el tribunal, no guardan relación con los extremos del proceso, o por lo menos, son insuficientes como antecedentes que permitan vislumbrar la comisión de las conductas que se reprochan al recurrido, razón por la cual, el presente acápite del arbitrio en análisis debe ser desestimado.

Lo mismo sucede con la acusación relativa a la falta de análisis de la contestación a la demanda que el denunciado efectuó en una causa laboral, en la cual, según expresa, incurre en ofensas y discriminación; pues, de su examen, no se observan aseveraciones en tal sentido, sino una legítima, aunque firme argumentación de defensa, que se desarrolla dentro del marco de normalidad del periodo de discusión de una disputa judicial.

**Octavo:** Que, en relación al segundo extremo del recurso, tal y como se indicó precedentemente, se reprocha una errada valoración de la prueba que se expresa, criticándose, por un lado, que se le haya restado crédito a la prueba testimonial; y, por otro, que se haya infringido las reglas de la sana crítica y de la prueba legal al *“no considerar de manera armónica todos los medios de prueba y como ellos, apreciados todos y en su conjunto acreditan los hechos fundantes de la demanda”*, para luego, referir las respuestas que el demandado prestó a la absolución de posiciones que se indican, a partir de las cuales propone su propia interpretación, y lo que considera, debió haberse establecido.

**Noveno:** Que, como se observa, ambos reproches contenidos en este extremo del recurso, consisten, en definitiva, en la expresión de disconformidad del recurrente con la manera en que fue ponderada la prueba, cuestión que, como es sabido, corresponde a una actividad exclusiva y excluyente de la judicatura de la instancia, y que es impropia revisar en esta sede, salvo que se acredite de manera eficiente, la infracción de las denominadas leyes reguladoras de la prueba.

Tal grupo de preceptos, como convienen tanto la doctrina como jurisprudencia, corresponden a normas que aunque de perfil procesal, tienen



carácter sustantivo, y se vulneran cuando los sentenciadores invierten el *onus probandi*, rechazan pruebas que la ley admite, aceptan medios que la ley rechaza, desconocen el valor probatorio de las producidas en la causa no obstante asignarles la ley uno de carácter obligatorio. Se trata, por tanto, de normas básicas de juzgamiento que contienen deberes, limitaciones o prohibiciones a que deben sujetarse los tribunales y por ende, estos últimos son soberanos para apreciar las probanzas entre tanto se mantienen en el marco fijado por las normas reguladoras ya indicadas. Por la misma razón, no son susceptibles de ser revisadas por la vía de casación las decisiones basadas en disposiciones que otorgan libertad a la judicatura del fondo para valorar los elementos probatorios aportados.

**Décimo:** Que, en la especie, aparece claro que en el aspecto revisado el recurso se construye contradiciendo los hechos establecidos, cuestión impropia en un recurso de estricto derecho como el de la especie, configurando más bien, como se dijo, una manifestación de disconformidad con la manera en que se valoró la prueba, intentándose por esta vía una nueva revisión de los hechos que se tuvieron por acreditados en la decisión impugnada, olvidando que la presente sede no constituye instancia, y, por lo tanto, se encuentra impedida de modificarlos, pues aunque se denuncia la infracción de las normas reguladoras de la prueba, no se configuran en la especie, al haberse sustentado el arbitrio analizado, en el fondo, en una mera discrepancia en la ponderación de la misma.

En efecto, respecto la prueba testimonial se acusa que se le restó crédito, no obstante su contundencia en acreditar los hechos fundantes de la demanda, pero sin explicar de manera precisa cómo se transgreden las leyes reguladoras de la prueba, sino manifestando lo que considera su adecuada ponderación.

Lo mismo sucede, y quizás con mayor claridad con la referencia a la prueba confesional, pues, en dicho acápite, lo que el recurrente hace es transcribir las respuestas otorgadas por el denunciado a las posiciones que refiere, para luego proponer lo que, a su juicio, debió concluirse a partir de ellas

En virtud de lo precedentemente razonado y concluido el recurso de casación en el fondo examinado no puede prosperar y deberá ser desestimado.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 764 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se desestima** el recurso de casación en el fondo deducido en contra de la sentencia de veintiséis de noviembre de dos mil dieciocho, dictado por la Corte de Apelaciones de Santiago.



Regístrese y devuélvase.

N° 8.325-19

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señoras Gloria Ana Chevesich R., Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., y señora María Angélica Cecilia Repetto G. No firma la Ministra señora Repetto, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con licencia médica. Santiago, dieciocho de mayo de dos mil veinte.





Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

En Santiago, a dieciocho de mayo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

