

Santiago, veintinueve de noviembre de dos mil diecinueve.

VISTOS:

En estos autos Rit T-1584-2018 del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, ambas partes dedujeron recurso de nulidad en contra de la sentencia de fecha seis de junio de dos mil diecinueve que rechazó la demanda de Tutela y acoge la demanda subsidiaria por despido injustificado.

La demandante lo hace por la causal contemplada en el artículo 477 del Código del Trabajo: “Sentencia dictada con infracción sustancial de derechos y garantías constitucionales”, y conjuntamente la misma causal, pero por infracción de ley que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Pide se acoja el recurso, anule la sentencia recurrida respecto del rechazo de la acción de tutela laboral por las causales esgrimidas, dictando sentencia de reemplazo al efecto.

El demandado por su parte invoca la causal del artículo 478 letra c) del Código del Trabajo, y pide se invalide la sentencia recurrida y se dicte la correspondiente sentencia de reemplazo declarándose que el despido es justificado. En subsidio, de oficio se anule la sentencia que se recurre, por adolecer del vicio que esta Ilustrísima Corte de Apelaciones estime, por haber evidentemente incurrido la actora en una falta de probidad e incumplimiento grave, conforme lo expuesto.

CONSIDERANDO

Recurso de la demandante

PRIMERO: Que, en cuanto al recurso de nulidad de la demandante, lo funda en el artículo 477 del Código del Trabajo: “Sentencia dictada con infracción sustancial de derechos y garantías constitucionales”, sostiene que el solo hecho de rechazar la acción de tutela, habiéndose configurado la vulneración de garantías constitucionales de la trabajadora, configura en la sentencia una vulneración de derechos fundamentales, que explicamos a continuación para cada garantía en particular.

Al respecto en cuanto al Derecho a la Honra, luego de una transcripción de fundamentos de la sentencia para estimar que no se logró



acreditar tal afectación, procede luego a transcribir la norma del artículo 16º N° 1 letra a) del Código del Trabajo, indicando que en la sentencia se reconoce que el banco no logró acreditar la falta de probidad, tal como se desprende del fragmento del considerando sexto que cita. Es contradictorio, señalar por un lado que las graves imputaciones expuestas en la carta de despido, no son justificadas por no haber acreditado el Banco ni el abuso ni el perjuicio causado, pero, por otro lado, señala que dichas graves imputaciones no afectan la honra de la actora. Es contradictorio, señalar por un lado, que las graves imputaciones expuestas en la carta de despido no son justificadas por no haber acreditado el Banco ni el abuso ni el perjuicio causado, pero, por otro lado, señala que dichas graves imputaciones no afectan la honra de la actora.

Respecto del derecho a la privacidad, indica que la presente causal de nulidad se verifica en el considerando cuarto del fallo, y se funda en que esa sentencia fue dictada con infracción sustancial a los derechos y garantías constitucionales del demandante, toda vez que el sentenciador determinó que no se habrían vulnerado los derechos fundamentales a la honra y privacidad de la actora. Indica que el considerando cuarto indica: *“no hay ningún antecedente de alguna divulgación a terceros respecto de la información de su cuenta corriente ni del denominado “Plan Santander Lan Pass”.*”

Del razonamiento anterior asegura que se desprende que ella no se habría encontrado en posición de exigir la privacidad de los movimientos y operaciones de su cuenta corriente bancaria, respecto de terceros ajenos al juicio, omitiendo el pronunciamiento sobre las vulneraciones a la privacidad que ocurren dentro del mismo Banco, por el traspaso de la información desde el Área de Inteligencia de Clientes que realizó el análisis aleatorio al Área de Recursos Humanos.

En el caso de autos, sostiene que la vulneración queda constituida de manera flagrante por la ilegítima intromisión del Banco denunciado en las cuentas corrientes personales de su representada y su cónyuge, que se realizó sin la participación de su representada, sin apego a un procedimiento ni protocolo de orden laboral y vulnerando las normas sobre protección de



datos personales establecidas en la Ley N°19.628 y las normas sobre secreto bancario del Título XVI de la Ley General de Bancos, ello debido a que el demandante mantenía dos vínculos jurídicos con el Banco Santander: (i) Un contrato de trabajo; y, (ii) Un contrato comercial de servicios bancarios denominado “Plan Santander Lanpass”. De acuerdo al razonamiento del sentenciador, el hecho que el demandante haya mantenido un doble vínculo jurídico con el Banco Santander, uno laboral y otro comercial, importaría la derogación de las garantías constitucionales de la actora y justificaría que esa institución bancaria pueda revisar y utilizar a su antojo la información que detenta en sus sistemas en el momento y para los fines que estime pertinente.

Sostiene que la parte demandada, el Banco Santander, reconoció en el juicio que se realizó un análisis “aleatorio” al Área de Inteligencia de Clientes, información a la que el denunciado accedió en su calidad de prestador de servicios bancarios, pero que luego se traspasó al Área de Recursos Humanos, utilizando esa información en su calidad de empleador para despedir injustificadamente a la actora.

Indica que en el fallo impugnado se avala que el Banco Santander haya accedido a la información privada del trabajador en virtud del contrato de servicios bancarios, para luego utilizar esa información privada con el objeto de poner término al contrato de trabajo con ese mismo trabajador, razonamiento que es del todo inconstitucional puesto que deroga la garantía del actor consagrada en el artículo 19° N°4 de la Constitución Política de la República. Por otra parte, el artículo 5° del Código del Trabajo establece el límite constitucional de las facultades del empleador en calidad de tal: *“El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos”*.

Indica que, respecto al punto anterior, el sentenciador lo aborda en el siguiente fragmento: “En cuanto a los hechos expresados en la comunicación de despido, ello corresponde a la fundamentación que exige cada una de las causales invocadas para despedirla, exigencia también de



orden legal, y no merecen un reproche que amerite estimar la vulneración alegada.”

Indica que este argumento no es aplicable cuando las causales de despido invocadas por el Banco son una mera conjetura del Banco, sobre todo cuando se ataca la calidad moral del trabajador o se vulneran sus garantías constitucionales. Se debe tener en consideración, que Banco Santander despidió simultáneamente a más de 50 trabajadores por las mismas causales. Seguir el criterio pretendido por el sentenciador es un incentivo perverso a los empleadores para que despidan a vulnerar impunemente los derechos fundamentales de sus trabajadores, de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa de la sentencia, es patente que el sentenciador no le otorgó a los registros bancarios de la trabajadora el carácter secreto que otorga el artículo 154 de la Ley General de Bancos. Dicha omisión en la sentencia es una infracción de ley que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, toda vez que el sentenciador de haber aplicado la norma antes referida habría considerado que existió una violación del deber de confidencialidad, y por lo tanto se vulneró la privacidad de la actora.

En otras palabras, sostiene el fallo impugnado avala que el Banco Santander se vista de empleador o de prestador de servicios bancarios según le convenga, cuestión que no debe ser tolerada, quedó en evidencia que el Banco Santander actuó de forma ilegal al confundir sus facultades como empleador y como prestador de servicios bancarios, y que el fallo impugnado avala esa actuación ilegal por lo que la infracción de ley ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por lo que resulta imprescindible que sea acogido el presente recurso de nulidad.

SEGUNDO: Que, en cuanto se sostiene por la demandante, que por el solo hecho de rechazar la acción de tutela, habiéndose configurado la vulneración de garantías constitucionales de la trabajadora, se produciría en la sentencia una vulneración de derechos fundamentales, que explica para cada garantía en particular, no cabe sino desestimarlos, pues va contra hechos establecidos en la sentencia, en efecto, para que ello ocurriera, debería haberse tenido por acreditados los hechos que constituyen la



vulneración en el ámbito laboral, y si así no lo fue, ello es por una cuestión fáctica que no puede ser revisada por medio de la causal invocada.

Por otra parte la frase contenida en el recurso de la demandante, esto es: *“En otras palabras, el fallo impugnado avala que el Banco Santander se vista de empleador o de prestador de servicios bancarios según le convenga, cuestión que no debe ser tolerada”*, resulta ser una cuestión también aplicable a la misma demandante, ya que no puede sostener por una parte que los actos de sucesivas transferencias no lo fueron como trabajadora sino como cuentacorrentista y luego pretende que para efectos de reclamar tutela de derechos fundamentales, el accionar del banco para develar sus actuaciones como cuentacorrentista, son una infracción a su derecho a la privacidad que incide en sus derechos fundamentales como trabajador. Lo mismo en cuanto al derecho al honor, el solo hecho que se haya descartado que sus actos lo fueran en el ámbito de la relación laboral, no descarta un actual no ético, al aprovecharse como cuentacorrentista de los conocimientos que tenía como trabajador, sobre los beneficios que obtendría con sucesivas transferencias.

Por otra parte la sentencia contiene los fundamentos que expresan el razonamiento del tribunal, así en el considerando cuarto, argumenta en cuanto a descartar una afectación al derecho al honor, relacionándola precisamente que para efectos laborales se permite al empleador invocar una causal que se relaciona con graves conductas, las que deben ser fundadas por el empleador en su carta de despido, concluyendo que no por el solo hecho de cumplir con tal obligación se afecta un derecho fundamental en términos que amerite la acción de tutela. Se agrega a ello que en el mismo considerando la sentencia hace referencia a la supuesta vulneración al derecho a la privacidad, respecto de lo cual se estará a lo ya dicho en los acápites precedentes de este considerando.

Todo ello lleva entonces a desestimar la causal de nulidad por vulneración de garantías constitucionales.

TERCERO: Que como segunda causal, la demandante invoca la del artículo 477 del Código del Trabajo, por haber sido la sentencia dictada con infracción al artículo 154 bis del Código del Trabajo. Sostiene que la



presente causal de nulidad también se verifica en el fallo impugnado, porque no se consideró la información que fundamenta el despido, está protegida por el secreto bancario. En la parte considerativa no se hace referencia alguna al carácter secreto de los movimientos de la cuenta corriente bancaria de la actora.

CUARTO: Que el artículo 154 bis del Código del Trabajo, dispone: “El empleador deberá mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral.”

Como se evidencia, esta norma está referida a información y datos del trabajador, a los que tenga acceso con ocasión de la relación laboral, así entonces no queda en evidencia de qué forma ocurre respecto de dicha norma alguna infracción de ley que influya en lo dispositivo de la sentencia, de momento que el sentenciador se hace cargo de ello en forma concreta en el acápite cuarto del considerando Cuarto, estableciendo una circunstancia de hecho que no puede ser alterada por vía de esta causal, cual es que el Banco demandado tenía por contrato acceso a la información de toda cuentacorrentista del Banco, como lo es también el demandante, de forma tal que la sola referencia a la norma del artículo 154 bis, no resulta suficiente para evidenciar como se ha dicho alguna afectación que influya en lo dispositivo de la sentencia, por lo que cabe descartar este segundo acápite del recurso de nulidad y en definitiva rechazar el recurso de la demandante.

Recurso de la demandada

QUINTO: Que la demandada, luego de hacer referencia a antecedentes del recurso, invoca la causal del artículo 478 letra c) del Código del Trabajo sosteniendo que el juez de la instancia califica erróneamente la conducta desplegada por la actora de autos, señalando que si bien existen y son ciertos los hechos que se imputan en la carta de despido de la señora Roldán, ellos no configurarían un incumplimiento grave a sus obligaciones contractuales, al supuestamente no haberse excedido del tope de 100 transacciones mensuales establecido por el propio Banco, así como por no existir perjuicio al Santander ni haberse efectuado



tales transacciones en la calidad de trabajador del Banco, calificación jurídica que se encuentra errada a juicio de esta parte. Al respecto, luego de hacer una relación de los hechos que a su juicio se encuentran establecidos y transcribir el considerando sexto de la sentencia.

Argumenta que, a juicio de su parte, el sentenciador yerra en la calificación jurídica al estimar que no existiría un incumplimiento al contrato comercial de Producto Millas Latampass por cuanto no se habría superado el tope de 100 transferencias bancarias mensuales. Si bien es efectivo que se acumulaban 20 millas por cada transacción que se realizaba o recibía, con un tope de 100 transacciones mensuales, resulta evidente que estas millas se otorgaban por operaciones bancarias reales, más no por operaciones simuladas, como se dio en el presente caso, al realizar la señora Roldán transacciones ideológicamente falsas, al transferirse dinero a una cuenta de otro trabajador, pero luego recibéndola de vuelta, incluso el mismo día. Lo cierto es que más que la cantidad de transacciones que habría efectuado la señora Roldán, casi 400 en un periodo de 6 meses a una misma persona, lo que se le reprochó eran las características de las mismas, a saber, transacciones que se realizaban con el único objeto de acumular millas Latampass, a través de traspasos de dineros programados con el señor López que iban y volvían de una cuenta a otra por la suma de entre 2.000, 2.100 y 2.250. Indica que lo demás, el análisis hipotético que hace el sentenciador también se encuentra errado, por cuanto no considera las transferencias que habría recibido la demandante de parte del señor López, lo que haría que ésta sí alcanzara el máximo de 100 transacciones mensuales, al realizar aproximadamente 60 transacciones mensuales la señora Roldán, pero luego recibir 60 transferencias del señor López, lo que sumaría cerca de 120 transferencias mensuales que le permitían acumular millas. Sin embargo, esto resulta secundario, por cuanto, como se indicó, lo que realmente se reprochó, más que la cantidad de transferencias fue que éstas eran del todo irregulares y que solo buscaban la acumulación indebida del beneficio de millas Lanpass.

En cuanto al perjuicio que pretendía el sentenciador que se le explicara en detalle, éste resultaba también evidente de las propias



declaraciones que transcribe del absolvente y testigo del Banco. En efecto, tanto el absolvente (Eduardo Gallardo) y la testigo (Claudia Riveros) declararon en la audiencia de juicio que el Banco debía comprar un paquete de millas a la empresa área Latam Airlines Group S.A., millas las cuales luego se las debía adjudicar a las personas que habían cumplido con las condiciones del Plan para la obtención de éstas. Sin embargo, el Banco debió entregarle una serie de millas a la demandante de autos por transferencias que eran irregulares, y que el propio Tribunal tuvo por establecido del tenor de la demanda y declaración de la actora al absolver posiciones.

Continuando con sus latos fundamentos, agregó que, en opinión de esta parte, el sentenciador se equivoca al no considerar el contenido ético jurídico incorporado a todo contrato de trabajo como una obligación incumplida por la señora Roldán. En efecto, como de sobra se conoce, todo contrato de trabajo debe celebrarse de buena fe, comprendiendo entre ellos el contrato de trabajo. El obrar de la señora Roldán, con la serie de hechos acreditados en autos, no puede ser calificado sino de mala fe, con lo que expresamente se está contraviniendo el contenido ético-jurídico de su contrato de trabajo. El actuar de buena fe inunda y permea a todo contrato de trabajo, con lo que cualquier acción contraria al mismo paradigma de buena fe, de inmediato debe de ser calificado como contrario al mismo y da lugar al incumplimiento del mismo, en contrario a la apreciación que realizó el juez de la instancia del caso de autos.

Finalmente, luego de redundar en fundamentos, sostiene que, en conclusión: El tribunal de la instancia ha calificado erróneamente los hechos en que ha incurrido la actora, al sostener que ellos no son constitutivos de las causales por las cuales se puso término a su contrato de trabajo. Una correcta calificación de los hechos permite concluir que ellos revisten los caracteres necesarios para calificar el despido de la actora como justificado.

La errónea calificación jurídica que el sentenciador realiza de los hechos acreditados en autos, todos ellos verificados por el mismo señora Roldán, influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, debido a que, de haberse calificado correctamente los hechos acreditados en el juicio, debió



concluirse por el juez de la instancia que el despido era justificado y no lo contrario, como resolvió en la sentencia impugnada, por haber incurrido la demandante en las causales de extinción de la relación laboral antes mencionadas. Esto ha perjudicado enormemente a esta parte, condenándolo al pago de indemnizaciones y recargos que no procedían.

SEXTO: Que como se observa lo que se pretende no es una calificación jurídica, sino una calificación de hechos. En efecto en su considerando sexto, al calificar el despido, la sentencia llega a conclusiones de hecho como las siguientes:

-Que en la carta de despidos luego de referirse al gran número de transacciones recíprocas celebradas entre dos funcionarios, indica que ello “deja en evidencia un uso abusivo” destinado a “obtener indebidamente el premio de Millas, con el consecuente perjuicio de este beneficio que entrega el Banco”. Sin embargo, el mencionado perjuicio tampoco está explicado en la carta de despido ni “menos demostrado en juicio”.

- Que declaró en prueba confesional, don Eduardo Guillermo Gallardo Ahumada, Jefe de Relaciones Laborales y Beneficios, explicó los perjuicios sufridos por el banco en los siguientes términos “el banco sufrió perjuicio, desde el punto de vista que el banco compró un paquete de millas y lo distribuye entre sus funcionarios y clientes al tener el producto Santander latam pass”, lo cual resulta ininteligible. Que este mismo añadió desconocer el monto del perjuicio y no saber cuánto le cuesta una milla al banco porque es un contrato confidencial.

-Que no se acreditó el uso abusivo del beneficio y el perjuicio para el banco señalado, la invocación de dichos parámetros para enjuiciar el proceder de la demandante, carece de sustento fáctico para su evaluación.

SEPTIMO: Que estos hechos para la causal invocada por la demandada, resultan inamovibles, obstan a la calificación jurídica que pretende la recurrente, cuestión bastante para desestimar su recurso.

Con lo expuesto, disposiciones legales citadas y lo dispuesto en los artículos 477, 478 y 482 del Código del Trabajo, se resuelve:

Que **se rechazan** los recursos de nulidad deducidos por la demandante y la demandada en contra de la sentencia de seis de junio de



dos mil diecinueve, dictada en los autos Rit T-1584-2018 del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Redacción del ministro Sr. Hernán Crisosto Greisse, quien no firma por estar con feriado legal.

Regístrese y Comuníquese.

Rol N° 1834-2019.



Pronunciado por la Décima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Mario Rojas G. y Abogado Integrante Jorge Benitez U. Santiago, veintinueve de noviembre de dos mil diecinueve.

En Santiago, a veintinueve de noviembre de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

