

Curicó, veintiocho de enero de dos mil diecinueve.

Atendido que la sentencia en estos antecedentes fue dictada por doña MARÍA CONSTANZA CABELLO PINO, quien se encontraba realizando funciones en calidad de Juez Suplente en este tribunal, y no encontrándose en funciones el día de hoy, se procede a firmar la presente acta por la juez que suscribe.

**RIT: T-73-2018**

**RUC: 18- 4-0144068-9**

Proveyó don **MARIO FELIPE HENRIQUEZ CONTRERAS**, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Curicó.

En Curicó, a veintiocho de enero de dos mil diecinueve, se notificó por el estado diario la resolución precedente.

/pcg.



BFXFXVKCPX

**Causa RIT N°** : T-73-2018  
**Causa RUC N°** : 18-4-0144068-9  
**Demandante** : Carlos Alberto Cruz Cubillos  
**Demandado** : Ministerio Del Interior Y Seguridad Pública, Servicio De Gobierno Interior  
**Materia** : Vulneración de derechos fundamentales



Curicó, a veintiocho de enero de dos mil diecinueve.

### **VISTOS:**

Que comparece don **CARLOS ALBERTO CRUZ CUBILLOS**, cédula de identidad N° 12.417.109-1, Técnico, domiciliado para estos efectos en Villota 133, comuna de Curicó, representado por su abogado don **JOSE LUIS CISTERNA FAURE** y deduce denuncia en procedimiento de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales, en contra de **MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA, SERVICIO DE GOBIERNO INTERIOR**, RUT N° 60.511.000-2, representado legalmente en la Provincia de Curicó por el Abogado Procurador Fiscal del Consejo de Defensa del Estado, **JOSE ISIDORO VILLALOBOS GARCIA-HUIDOBRO**, ambos domiciliados para estos efectos en Edificio Plaza Talca, calle 1 poniente N° 1055, Talca, conforme a los siguientes antecedentes de hecho y de derecho:

### **I.- DE RELACIÓN EXISTENTE ENTRE LAS PARTES**

1. Ingresé a trabajar para el Servicio de Gobierno Interior, Ministerio del Interior, Gobernación Provincial de Curicó, en calidad de contrata asimilado a grado 18° EUR, el 1 de marzo de 2007, desempeñando durante todo el período señalado el cargo de Director Provincial de Protección Civil y Emergencias.

2. Durante mi desempeño trabajé con Gobernadores Provinciales pertenecientes a diferentes partidos políticos en un clima de respeto mutuo, lo que me permitió desarrollar mis labores con normalidad enfrentando emergencias de proporciones como las derivadas de la inundaciones del año 2008; terremoto y tsunami del 2010; incendios forestales del 2011 y 2012; evacuación preventiva del borde costero de la provincia por terremoto en Japón; coordinación de rescate de personas en situaciones de emergencia; coordinación de autoridades y servicios de la provincia durante los incendios forestales 2016 / 2017, entre otro eventos que me validaron a nivel de pares funcionarios y de diversos funcionarios,



BFXFXVKCPX

autoridades provinciales y alcaldes con los que me relacioné en mas de 11 años de desempeño funcionario.

Además, de los eventos y emergencias señaladas de forma ordinaria me correspondía la coordinación permanente de trabajos preventivos en relación a las distintas variables de riesgos de la provincia; la coordinación permanente del Comité de Protección Civil y Emergencias en la Provincia de Curicó; la organización y ejecución de simulacros en distintas aéreas, sistema escolar, borde costero, hospital, edificios públicos, edificios en altura, accidentes químicos, etc.

Como labor anexa, desarrollaba apoyo en todos los programas que la Gobernación administra, entre ellos Programas Gobierno Presente, con el cual se recorría toda la Provincia realizando difusión de la oferta pública de los servicios tales como, Pro Empleo, Fosis, etc., oficiando como maestro de ceremonias, labores domésticas de armado y desarmado de toldos, habilitación de oficinas en las nuevas dependencias con los equipos computacionales, puntos de red y de telefonía, manejo de los equipos audiovisuales (amplificación, notebook, proyectores, entre otros).

Finalmente cabe señalar que, en diciembre de 2017, asumí además de mis funciones, la coordinación Provincial de Seguridad Publica, ejecutando los planes y programas de esta área y realizando la activación de los consejos de seguridad publica en todas las comunas.

3. Antes de mi designación a contrata trabajé en calidad de honorarios en distintos programas durante 2 años para la Gobernación Provincial, por lo que en definitiva al momento de mi desvinculación acumulaba 13 años de servicio en los cuales trabajé con los siguientes Gobernadores Provinciales: Rebeca Bulnes, Partido Socialista. Gloria Rojas, Partido Socialista. Isabel Margarita Garcés, Unión Demócrata Independiente. Carlos Azócar, Unión Demócrata Independiente. Cristina Bravo, Democracia Cristiana. Abraham Vega Poblete, Democracia Cristiana.

4. Debo agregar además, que durante mi permanencia en el servicio he recibido capacitaciones impartidas por la Academia de Protección Civil de ONEMI “Bases Metodológicas para la Gestión Integral en Protección Civil, Nivel I - II - III en las regiones de Coquimbo, Libertador Bernardo O’Higgins y de Valparaíso; “Especialización en Gestión de Seguridad Escolar” en la Región del Maule;



“Especialización en Gestión Comunitaria” en la Región de Magallanes; “Capacitación de Informante Especializado en Escala de Mercalli”; “Curso Prepárate y Aprende”; Curso de Gestión de Planes para la Planificación en Gestión de Riesgo y Desastre (GRD)” vía online; Curso de “Climatología para la comprensión de los desastres Naturales” dictado por el CITRA de la Universidad de Talca; Curso de “Sistema de Comando de Incidentes”, dictado por CONAF y Consultora USAID - OFDA para Chile; Curso “ La Interfase Forestal/ Urbana” dictado por CONAF, entre otras capacitaciones inherentes a mi cargo.

5. En sintonía con mis labores como funcionario público, y con el afán de proyectar mis labores y carrera funcionaría, decidí estudiar la carrera de Ingeniería en Prevención de Riesgo y Medio Ambiente, encontrándome en este momento con fecha para dar mi examen de grado en el mes de noviembre de 2018.

6. En resumen, puedo señalar que durante más de 11 años me he dedicado en exclusiva a las labores de emergencia y seguridad de la provincia, con una destacada trayectoria, con capacitación pública y formación personal en el área de riesgos que siempre me valieron el reconocimiento de funcionarios, autoridades de gobierno y alcaldes de las más variadas tendencias políticas.

7. Sin embargo, este panorama cambió radicalmente al asumir la Gobernación Provincial de Curicó la señora Macarena Pons Porcile, militante del Partido Político Renovación Nacional. En efecto, desde un inicio la relación con la Gobernadora fue tensa lo que se manifestaba en escasa comunicación con ella ya que cada vez que le preguntaba algo me respondía con monosílabos.

A un mes de la gestión de esta administración, la jefatura convoca a todo el personal de la Gobernación a una reunión con el fin de fijar los nuevos lineamientos y dar a conocer el organigrama en el que, de acuerdo a mis funciones, quedo como en la primera línea jerárquica en directa dependencia de la Gobernadora. No obstante, ello, en el mes de mayo empiezo a ser excluido de reuniones de instancia regional y local de las aéreas a las cuales estaba asignado (seguridad pública y emergencias).

En paralelo, comienzo a ser hostigado por la Gobernadora y su asesor jurídico, quienes, sin conocimientos, ni experiencia alguna en mi área de trabajo cuestionan mis labores de forma arbitraria, denostando la utilidad de mi labor.



Para profundizar el acoso, en el mes de mayo la Gobernadora Pons Porcile me aplica una anotación de demérito por no haber instalado la ofrenda floral al busto de Arturo Prat, ubicado en la Alameda de Curicó, a pesar de que, ciertamente, no corresponde a mis funciones. Frente a eso le consulté si tenía algún problema conmigo recibiendo como respuesta que en realidad ella prefería trabajar con su equipo y no conmigo, ya que yo era Socialista y ella tenía derecho a instalar a gente de su confianza política.

8. En paralelo a estos hechos, la Gobernadora procedió a despedir a colegas lo que me fue provocando cierta desmotivación y comienzo a ver la posibilidad de tomar algunos días administrativos con el fin de poder despejarme y descansar del ambiente laboral enrarecido provocado por la Gobernadora Pons Porcile y su equipo asesor (el Abogado Juan Manuel Güell y un señor de nombre Antonio Paz). Todos los despidos obedecieron a motivaciones políticas y al especial interés de la Gobernadora de instalar en cargos públicos a sus amigos y militantes de su partido.

En este sentido, a pesar de que yo soy un funcionario de calidad de contrata la prolongación de mis renovaciones por más de una década en labores permanentes del servicio me dejaba en la categoría protegida por la teoría de la confianza legítima que reconoce una nutrida jurisprudencia administrativa y judicial.

9. En los primeros días de junio de 2018, me encuentro en una fotocopiadora de la Gobernación con dos hojas en las cuales aparecía un nuevo organigrama de la Gobernación y el listado de todos los funcionarios que se desempeñaban en Gobernación al momento de asumir la Gobernadora Pons Porcile, en la que se señalaba su condición funcionaría (Planta, Contrata u Honorarios) fecha de ingreso y estado actual con indicación de si ellos se encontraban renunciados o desvinculados. En ese cuadro yo aparecía en la calidad de “solicitud de despidos” y en estado de “esperando notificación”.

Frente a este hallazgo intenté hablar con la Gobernadora quien se negó a recibirme indicándome que no tenía nada de qué hablar conmigo y que su asesor jurídico Juan Manuel Güell iba a hablar conmigo.

10. En esos mismos días, especialmente el día 6 de junio Onemi declara alerta temprana preventiva con motivo de ingreso de sistema frontal de



precipitaciones. Conforme a mis funciones debo seguir el curso de acción del sistema, informar a la autoridad y a todo el sistema de Protección Civil. Tal como se esperaba fue un fin de semanas con lluvias, sin grandes problemas, pero me mantuve a disposición del servicio.

El día 9 de junio mí hija se encontraba de cumpleaños, y con el objeto de cumplir mis labores, pospusimos su celebración familiar para el día 10 de junio en que el sistema frontal ya estaba decayendo. Terminado el evento familiar a fines de la tarde de ese día 10 de junio, procedí a acostarme y a tomar mis medicamentos ya que padezco desde hace tres años un trastorno crónico de ansiedad generalizada, por lo que tomo diariamente ansiolíticos y antidepresivos (Celtium y Neuroval).

Así y en condiciones en que procedía a mi descanso recibo un llamado de la periodista de la Gobernadora solicitándome un teléfono de contacto de una línea de minibuses. Le indico que no lo tengo a mano y que buscaré lo pedido y que le devolvería el llamado. A los minutos recibo una nueva llamada, esta vez de la Gobernadora, quien me grita por teléfono “¿Don Carlos usted está en estado de ebriedad?”. Le explico que no tengo porque darle cuenta de mi vida privada, le pregunto que necesita y me señala que se encuentra con una emergencia en sector de la avenida España ya que el vehículo de la gobernación estaba en panne. Le señalo que si bien no son mis labores voy a tratar de hacer gestiones con bomberos para ayudarla. Me indica que como encargado de emergencia debo concurrir personalmente y me exige mi presencia. Le indico que mis labores no alcanzan las de mecánico de la Gobernadora pero que igual concurriré a ayudarla. Dado que me encontraba bajo los efectos de ansiolíticos y sicotrópicos, tomé un taxi para concurrir. Al llegar al lugar me percató que además había llegado el conductor y habían otras personas. Coordiné algunas acciones por celular y por radio con el fin de poder tener apoyo de carabineros y bomberos, ya que el vehículo se encontraba de forma inexplicable en medio de un curso de agua. Una vez que con la ayuda de una grúa se logra sacar el vehiculó del lugar, la Gobernadora se retira.

Al día siguiente 11 de junio de este episodio soy notificado de otra anotación de demérito por parte de la Gobernadora “por presentarme en un evidente estado de ebriedad, al llamado que ella me realizó el día anterior”. Es



BFXFXVKCPX

decir, me exige mis labores fuera de horario laboral, para efectuar labores ajenas a mi cargo, y con absoluta arbitrariedad me trata de ebrio y me sanciona. (Todo ello sin considerar que el uso que se le estaba dando al vehículo no era precisamente de utilidad pública).

11. A esas alturas, era evidente que la señora Gobernadora, estaba recurriendo a todo tipo de recursos para poder justificar sus conductas vulneratorias y conformar un despido, ya que en esa semana los funcionarios fuimos notificados de nuestras calificaciones, las que resultaron bastante bajas en todas las áreas evaluadas a pesar de que la Gobernadora era debutante en el cargo y que adolece de un evidente déficit formativo en materias públicas y políticas.

El día 13 de junio el asesor jurídico de la gobernadora, don Juan Manuel Güell Peña y Lillo, me cita a su despacho y me indica que me tome mis días administrativos pendientes y mis vacaciones y que deje firmada mi carta de renuncia. Frente a esta inexplicable solicitud le indiqué que ya tenía el día viernes 15 y lunes 18 de junio solicitado y que volviendo el día martes 19, solicitaba todo lo pendiente.

Sorprendido por la petición de renuncia procedí a efectuar las solicitudes de permiso de días administrativos y a continuación, mi feriado legal, con el objeto de tener tiempo para consultar con un abogado a qué atenerme. En todo caso, me negué a firmar mi renuncia.

El día 13 de agosto de 2018, el señor Antonio Paz, asesor de la Gobernadora me señala que no es necesario que regrese al servicio ya que me encontraba desvinculado y que me iban a notificar de ello.

Dado que al pedir mis días administrativos a solicitud del Abogado Güell ellos a la postre aparecieron rechazados, procedí a chequear esa información con otros colegas quienes me confirman que efectivamente habían visto una resolución exenta de fecha 11 de agosto que ponía término a mi contrata.

El día 20 de agosto del presente, el mismo abogado don Juan Manuel Güell concurre a mi domicilio para notificarme de que estaba despedido, entregándome copia de la Resolución exenta RA N° 245/732/2018

## **II.- INDICIOS DE VULNERACIÓN**



Luego de un destacado desempeño que se ha prolongado por más de 11 años, mi empleador procedió a despedirme por medio de una comunicación que no logra conformar ninguna causal de término de relación laboral o estatutaria. Por medio de ella se me trata de ebrio y de incumplir mis labores lo que, por un lado, además de falso e injurioso, no es causal de término de funciones y por otro lado requiere de un sumario destinado así establecerlo. Lo cierto es que en rigor mi despido se vincula con que la Gobernadora Provincial se encuentra empeñada en desvincular a todas las personas que tenemos una militancia política diversa a la del actual Gobierno que representa la señora Pons Porcile (Renovación Nacional).

Para efectos de dar cumplimiento a las exigencias del código del trabajo me permito indicar a S.S. los siguientes indicios de vulneración de derechos fundamentales que denuncié en el presente libelo.

1. Me he desempeñado de forma destacada por más de 11 años como encargado de emergencias provincial, con una sólida formación y capacitación en esa área lo que siempre fue reconocido por colegas; autoridades regionales, provinciales y comunales.

2. Durante mi desempeño he trabajado sin inconvenientes con Gobernadores de distintos partidos políticos (Socialistas; Demócratas Cristianos; Unión Demócrata Independiente) sin reparos u objeciones a mi labor, hasta la asunción de la Señora Macarena Pons Porcile, militante de Renovación Nacional.

3. Que en menos de 3 meses de la asunción de doña Macarena Pons Porcile fui objeto de dos anotaciones de demérito y bajas evaluaciones absolutamente arbitrarias por parte de la Gobernadora.

4. Que desde la asunción han sido despedidos otros funcionarios militantes de partidos que no forman parte de la coalición de gobierno actual.

5. Que soy ex militante del Partido Socialista y actual militante del Partido MAS Izquierda Ciudadana.

6. Que previo a mi despido fui interrogado por el asesor jurídico de la gobernadora respecto de mi militancia política.

7. Que desde la asunción de la Gobernadora Pons Porcile, fui progresivamente desplazado de mis labores y dejé de ser convocado a reuniones propias de mi labor de encargado de emergencias.



8. Que mi desvinculación fue precedida de una solicitud de renuncia que además constaba en un documento redactado por la Gobernadora Pons Porcile y su asesor jurídico, la que me negué a presentar.

9. Que la resolución que me desvincula intenta justificar mi desvinculación tratándome de ebrio, lo que es deshonroso públicamente y atribuyéndome una ausencia injustificada a pesar de que el asesor jurídico de la Gobernadora “me sugirió” pedir mis días administrativos.

10. Que ninguna de las circunstancias con las que se pretende justificar mi desvinculación fueron investigadas o establecidas por medio de una investigación o sumario administrativo.

### **III. CONSIDERACIONES DE DERECHO**

l) En cuanto al derecho conculcado. Principio de la No discriminación en materia laboral consagrado en el artículo 2 del Código del Trabajo.

En la especie, y tal como se acreditará, he sido objeto de una discriminación arbitraria fundada en razones políticas, en virtud de la cual he recibido un trato indigno que ha sido la causa verdadera de mi desvinculación. En efecto, no hay razones lógicas o de carácter profesional o laboral que impidieran continuar con mi contratación tal como había sido desde el año 2007, de forma que mi desvinculación solo se explica por la voluntad de la Gobernadora Pons Porcile de contratar a personas afines al actual Gobierno. Este proceso de discriminación vulneratoria se encuadra dentro de los supuestos establecidos en el inciso 4° del artículo 2° del Código del Trabajo, pues ellos descansan en definitiva en que no comparto la opinión política de la actual administración.

Igualdad y Discriminación: La Constitución chilena asegura a todas las personas, en el artículo 19, N° 2: “La igualdad ante la ley”, indicando además en el inc. 2° que: “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias. En el ámbito laboral, el artículo 19 N° 16 del texto constitucional establece los principios de libertad y no discriminación laboral, al asegurar a todas las personas: “La libertad de trabajo y su protección. Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución. Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos.



De la misma forma, el Código del Trabajo, art. 2°, inc. 4°, aborda la discriminación laboral, expresando que: “Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, 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 [...]”.

En el Sistema Internacional de Derechos Humanos, la igualdad también está reconocida en: a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas. Art. 3°: “Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto” b) Convención Americana sobre Derechos Humanos. Art. 24: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”. c) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Art. 26: “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

Como puede verse, la disposición constitucional del artículo 19 N° 2 establece el principio de igualdad ante la ley, y el principio de prohibición de la discriminación o diferenciación arbitraria, que el numeral 16 son desarrollado para la libertad laboral. El principio de igualdad, exige -en su formulación clásica aristotélica- tratar de la misma manera a lo igual y de diversa manera a lo desigual. De esta forma, el derecho a la igualdad ante la ley, en una perspectiva jurídica significa que, en todos los aspectos relevantes, las personas deben ser tratadas y consideradas de igual manera, a menos que haya motivos razonables y proporcionados para no hacerlo.



Asimismo, el principio de no discriminación prohíbe realizar diferencias arbitrarias. En este sentido la Corte Suprema ha señalado que por: “discriminación arbitraria ha de entenderse toda diferenciación o distinción realizada por el legislador o cualquier autoridad pública que aparezca como contraria a la ética elemental o a un proceso normal de análisis intelectual; en otros términos, que no tenga justificación racional o razonable, lo que equivale a decir que el legislador no puede, por ejemplo, dictar una ley que imponga distintos requisitos u obligaciones a personas distintas en iguales circunstancias” (sentencia de la Corte Suprema, de 24 de mayo de 1991, considerando 4°).

Por otra parte, Bulnes indica que el Tribunal Constitucional ha seguido un criterio al fijar el alcance del principio de igualdad: admite las diferencias siempre que no sean arbitrarias y siempre también que sean razonables (2009: 20).

Siguiendo este criterio, el Tribunal Constitucional, en la sentencia rol N° 790-07, identifica cuatro criterios que permiten identificar si estamos ante una medida sea legislativa, administrativa o de un particular -como podría ser un empleador- arbitraria, o, por el contrario, ante medidas que contemplan diferencias admisibles para aquellos que estén en situaciones distintas. Se trata de criterios copulativos. Éstos son:

a) Que las diferencias sean razonables, es decir, que obedezcan a criterios racionales.

b) También, las diferencias deben ser objetivas. No pueden estar fundadas en criterios subjetivos.

c) Además, deben ser proporcionales. El criterio de proporcionalidad dice relación con la prohibición de aplicar medidas excesivas.

d) Por último, también la medida debe estar acorde con la finalidad que persigue el legislador al establecer la distinción.

El Código del Trabajo establece expresamente los actos que constituyen discriminación arbitraria en el ámbito laboral, que están referidos a “las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, 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” (art. 2°, inc. 4°),



cuando estas distinciones, exclusiones o preferencias: “tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación” (art. 2°, inc. 4°).

En mi caso particular y como ya he señalado he sido víctima de un trato discriminatorio por tener una opinión y afiliación política distinta de la que profesa la Gobernadora Pons Porcile.

2) En cuanto al segundo derecho conculcado. Derecho a la Honra consagrado en el artículo 2 del Código del Trabajo.

Que con respecto al derecho a mi honra puedo señalar que ella es un concepto externo, la visión que los demás tienen respecto de la respetabilidad de que goza una persona; es el conjunto de cualidades éticas que permiten que la persona merezca y reciba la consideración de los demás. El derecho a la protección de la honra tiene una dimensión de heteroestima, por el aprecio de los demás de los actos y comportamientos de la persona, y una dimensión de autoestima, por la conciencia de autenticidad del accionar, protegiendo la integridad de la persona, sus actos y comportamientos societales. Que la honra u honor no es sólo la reputación o buena fama de la persona ante terceros y la sociedad, sino que se relaciona también con sus actos y comportamiento. Se deshonra o afecta el honor de la persona, degradándolo, cuando proyecta actos y comportamientos que construyen una reputación falsa, y desarrolla actos y comportamientos que vulneran sus compromisos y obligaciones familiares y sociales.

Que en el caso concreto la Gobernadora Provincial Macarena Pons Porcile se ha intentado justificar mi desvinculación atribuyéndome ebriedad reiterada durante el ejercicio de mis funciones públicas.

Que en este sentido el artículo 485, del Código del ramo, que prescribe: "el procedimiento contenido en este párrafo se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores, entendiéndose por éstos los consagrados en la Constitución Política de la República en su artículo 19 N° 1 y N°4 cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador".



Las imputaciones de la Gobernadora Provincial contenidas en el documento con el que ha pretendido amparar mi desvinculación (Memo Reservado N° 49/2018, de fecha 28 de Junio de 2018; que se entiende parte de la Resolución Exenta RA N°245/732/2018de 11 de agosto de 2018) afectan gravemente mi reputación y honorabilidad, carecen de justificación fáctica y jurídica y constituyen expresiones deshonrosas hacia mi persona conforme a la prescripción del artículo 493 del Código del Trabajo, que dispone: "cuando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y su procedencia".

Que el modo en que la denunciada ha vulnerado mis derechos fundamentales, me autorizan a ejercer la acción de tutela laboral y de conformidad con el artículo 485 del Código del Trabajo, el empleador resulta especialmente obligado a respetar el principio de no discriminación y el respeto a la honra de la persona, del N° 4° de la Constitución Política de la República, que en mi caso han sido abiertamente vulnerados.

### **Discriminación laboral por opinión política**

La discriminación por opinión política está prohibida en el ámbito laboral, por la disposición del artículo 2°, inc. 4°, del Código del Trabajo, que expresa: "Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, 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".

Asimismo, es amparada mediante la acción de tutela laboral, cuyo procedimiento está recogido en los artículos 485 a 495, de la misma norma legal. En concreto el artículo 485, inc. 2°, señala: "También se aplicará este procedimiento para conocer de los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2° de este Código, con excepción de los contemplados en su inciso sexto".

Siguiendo la doctrina europea y norteamericana, la discriminación puede ser clasificada en directa e indirecta. La primera es una diferenciación de por



razón o a causa de alguna de las categorías enumeradas, por ejemplo, en el art. 2º, inc. 4º, del Código del Trabajo: raza, sexo, religión, opinión política, etc. Se trata de diferencias per se arbitrarias, carentes de razonabilidad, desproporcionadas e ilegítimas en su finalidad, y como tales no son susceptibles de un juicio de razonabilidad (proporcionalidad).

En cambio, la discriminación indirecta se “deriva o es consecuencia de la aplicación de una medida neutra que desfavorece” al trabajador injustificadamente. “La intención de discriminar no es necesaria en el supuesto de hecho del ilícito discriminatorio indirecto”.

Por tanto, en la discriminación indirecta se suelen utilizar medidas aparentemente neutras, permitidos por el ordenamiento jurídico (“capacidad”, “idoneidad personal”), pero de los que igualmente se derivan diferencias de trato en razón de situaciones disímiles en las que puedan encontrarse los sujetos pertenecientes a determinado colectivo en relación a otro, teniendo como resultado una situación de desventaja de un colectivo respecto de otros. Respecto de ellas debe realizarse el juicio de proporcionalidad de la medida, que puede ser razonable o justificada o, por el contrario, desproporcionada e injusta.

En mi caso concreto, existe discriminación directa e indirecta, como consecuencia de la medida adoptada por doña Macarena Pons Porcile en cuanto a poner término a mi contrata que se prolongaba por casi 11 años. Claro es, que nos encontramos frente a un caso en que ha existido discriminación directa y discriminación indirecta.

i) Discriminación directa: He sido excluido de mi cargo, por motivos de carácter político. Tal como se ha expresado, la decisión de desvincularme obedece al hecho cierto de que han asumido nuevas autoridades, de distinta orientación política a la que yo profeso, y que querían disponer de mi cargo, para otorgarlo a una persona afín a su pensamiento político.

ii) Discriminación indirecta por arbitrariedad. La medida de poner término a mi contrata, encuentra una justificación aparentemente lícita en el uso de una potestad discrecional descrita en la resolución ya transcrita, pero resulta arbitraria por haber sido adoptada en la realidad por razones distintas a las expresadas. Cabe precisar que no es justificación alguna mi supuesta ebriedad o que supuestamente falté al trabajo si sobre el particular además no se instruyó



investigación alguna. Por lo demás el término de una contrata no es, ni puede ser estimado como una especie de “sanción” como se desprende de la justificación injuriosa y deshonrosa que expone la señora Pons Porcile. ¿Cuál es entonces la real razón de mi despido? Aquí aparece precisa y determinadamente la arbitrariedad y capricho que se reservó la autoridad provincial, lo que se revela porque estoy ampliamente capacitado para ejercer la función que cumplía y que no hay en la provincia ninguna persona con mayor y mejor trayectoria y formación en esa área.

La sentencia de primera instancia en causa RIT T-135-2014, del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, señala en el Considerando décimo sexto: “Que el actor no desconoce en su denuncia que la conducta de su empleador se enmarcó dentro del ámbito de dirección del servicio, como una facultad, privativa de éste. Sin embargo, lo que alega es que en el ejercicio de esta facultad legal, que la propia ley le reconoce, limitó el pleno ejercicio de sus derechos fundamentales sin justificación suficiente, vulnerando su derecho a la no discriminación por razones políticas al habersele excluido de su cargo obedeciendo al hecho de que para las nuevas autoridades de gobierno resultaba necesario disponer del mismo para otorgarlo a una persona vinculada a su propio pensamiento político, sin reconocer su idoneidad y capacidad personal en éste y únicamente aparentando una facultad discrecional. Lo que no es más que un acto de discriminación prohibido por nuestra legislación. Asimismo, agrega que con este acto de violentó su derecho a la integridad psíquica y su libertad de trabajo” Considerando vigésimo: “Que, en el ámbito de los actos discriminatorios, basta que el trabajador demuestre un mero principio de prueba que exponga la existencia de un clima discriminatorio, no debe acreditar ningún hecho directo de discriminación, sino solo imbuir en el juez una sospecha racional de discriminación. Apoya esta idea lo argumentado por Christian Melis cuando sostiene que “por indicios, ha de entenderse aquellos hechos que generan en el juez un principio de prueba,, esto es, la convicción en el sentencia.do de la probabilidad de un hecho, la vulneración del derecho fundamental. No se requiere entonces la prueba completa o plena sino sólo una cierta actuación del denunciante en orden a formar convencimiento del juez, no de la existencia necesaria de la vulneración sino de su posible ocurrencia en atención a los hechos concretos (situación del trabajador en relación al tipo y forma de la



medida implementada,)), no bastando la simple denuncia de la vulneración. En algunos casos se reduce a exponer la existencia de una esfera hostil al ejercicio de los derechos fundamentales, como lo sería el caso de conductas discriminatorias. Sobre la base de la verosimilitud del hecho alegado se produce un desplazamiento de la carga de la prueba. En este sentido, se trataría más bien de un análisis orientado a la aptitud o ineptitud del medio empleado para vulnerar el derecho fundamental, pero siempre desde una perspectiva casuística. En consecuencia, no es sólo una cuestión de potencialidad vulneratoria del medio empleado considerado en forma autónoma sino de la posibilidad de vulneración en el caso específico, considerando la situación concreta de los sujetos intervinientes y de los medios empleados. Tres serían los elementos que componen la norma de la prueba indiciaria: los antecedentes aportados por el denunciante, necesarios para establecer el indicio; la obligación de justificación del denunciado y el canon de proporcionalidad como medida de justificación”. No se obliga al empleador denunciado a acreditar que no vulneró el derecho fundamental del trabajador, lo que naturalmente sería complejo, sino debe probar la racionalidad y proporcionalidad de la medida implementada. Lo que supone entonces la prueba del hecho positivo. En efecto, en virtud de la regla de la prueba indiciaria tocará al empleador denunciado, como autor de la medida objetada, fundamentar la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto de la referida medida. Sin perjuicio, que obviamente pueda destruir los indicios presentados por el trabajador con la acreditación del hecho positivo contrario”. Considerando trigésimo segundo: “Que asentado lo anterior y para resolver este conflicto debemos considerar que la discriminación laboral se puede presentar como directa o indirecta, la diferencia se da en el criterio de neutralidad de la medida que conoceremos como acto discriminatorio. Así la discriminación es indirecta cuando estamos frente a una medida de apariencia neutra, es decir, alejada del criterio sospechoso, en el caso de autos la motivación por opinión política, pero que en los hechos afecta de manera desproporcionada a un trabajador por este mismo criterio, vulnerando su derecho fundamental a la igualdad y no discriminación en el empleo, sin que medie una razón objetiva que justifique el perjuicio de manera extraña a la discriminación por razón de aquel factor diferencial prohibido legalmente. El que una medida sea neutra supone que sean



destinatarios de ella todos los trabajadores que se encuentren en iguales condiciones y es solo aparentemente neutra cuando en los hechos al momento de su cumplimiento aparece que afecta exclusivamente a uno de estos trabajadores dados motivos de razón política,, en el caso de autos. No obstante, si la medida controvertida llegara a justificarse por razones objetivas, quedaría destruido el acto discriminatorio indirecto, aun persistiendo el efecto perjudicial”. Considerando trigésimo tercero: “Que es posible determinar un caso de discriminación indirecta,, como lo propone Caamaño, en su obra citada en el motivo décimo quinto de esta sentencia (pp.90), a través de las siguientes operaciones: 1. Se debe establecer cuál es la medida que sustenta este tipo de discriminación, formulada neutralmente, pero que no obstante ello trae aparejada una exclusión para el trabajador víctima de la discriminación por un criterio sospechoso. 2. Se debe examinar si esta medida de contenido neutro afecta en la realidad a un trabajador perteneciente a esta categoría sospechosa. 3. Si ello resulta cierto se debe dilucidar si esta medida impuesta por el empleador puede explicarse por factores extraños a una discriminación, es decir, se debe alegar y evidenciar que está objetivamente justificada y que se ha respetado el principio de proporcionalidad, en cuanto a que los medios elegidos corresponden a una necesidad verdadera y son apropiados y necesarios para la realización del objetivo perseguido”.

En este caso, la denunciada ha puesto término a mi prolongada contrata fundada real, única y exclusivamente en criterios que dependen de su mera voluntad y de criterios fijados a su arbitrio, cual es la afinidad política y de paso me ha ofendido y deshonrado públicamente, atribuyéndome un vicio en le ejercicio de mis funciones públicas.

#### Aplicabilidad del Código del Trabajo a funcionarios Públicos

El artículo 1° del Código del Trabajo expresa: “Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias. Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial. Con todo, los trabajadores de las



entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos. Los trabajadores que presten servicios en los oficios de notarías, archiveros o conservadores se registrarán por las normas de este código”.

En la relación a la posibilidad de aplicar las normas del Código del Trabajo a funcionarios públicos, ello es expresamente indicado por la norma del art. 1°, inc. 3°, de dicha ley, cuando se cumplan dos requisitos:

a) para aquellos supuestos o materias no reguladas en sus respectivos estatutos -es decir, el Estatuto Administrativo y leyes especiales, y;

b) siempre que las normas del Código del trabajo no sean contrarias al Estatuto Administrativo o leyes especiales. Las disposiciones del Libro V, Título I, Capítulo II, párrafo 6° del Código del Trabajo, “Del Procedimiento de Tutela Laboral”, cumplen ambos requisitos, por lo que se encuentran en el supuesto establecido en el art. 1°, inc. 3° de la ley laboral.

La Excma. Corte Suprema ha resuelto conforme a este criterio, acogiendo un recurso de unificación de jurisprudencia, en la causa rol N° 10.972-2013, de 30 de abril de 2014, en que señala: “12°) Que, en relación al primero de los requisitos antes señalados, es posible establecer que revisadas las disposiciones del citado Estatuto Administrativo no se advierte que contenga normas que regulen un procedimiento jurisdiccional especial para conocer y resolver denuncias de vulneración de derechos fundamentales que afecten a los funcionarios en el ámbito de la relación de trabajo. En efecto, el procedimiento especial de reclamo consagrado en el artículo 160 del Estatuto Administrativo, al que ha aludido la demandada es un recurso de carácter administrativo que conoce la Contraloría General de la República, por vicios de legalidad que pudieren afectar los derechos conferidos a los funcionarios en dicho Estatuto. Lo anterior significa que el funcionario no tiene acceso a la jurisdicción, sino sólo a la revisión administrativa del órgano contralor, cuestión esencial que hace que ambos procedimientos no resulten homologables, sin perjuicio que, además, la materia objeto del reclamo administrativo se limita a los vicios o defectos de que pueda adolecer un acto administrativo, en circunstancias que el procedimiento de tutela laboral comprende cualquier acto ocurrido en la relación laboral que, como consecuencia del ejercicio



de las facultades del empleador, implique una lesión en los derechos fundamentales del trabajador, en los capítulos que especifican los incisos 1° y 2° del artículo 485 del Código del Trabajo. Por otra parte, la recurrente no ha precisado su afirmación en cuanto a que el “conocimiento jurisdiccional de los hechos denunciados por el demandante corresponde al juzgado civil pertinente”. En consecuencia, las reflexiones precedentes conducen a sostener que se cumple el primer requisito previsto en la norma, cual es que exista un vacío legal en el estatuto especial, respecto de una materia o aspecto que sí se encuentra regulado en el Código del Trabajo, como es el procedimiento de Tutela Laboral a través del cual se busca proteger al trabajador, por la vía jurisdiccional, en el goce o disfrute de sus derechos fundamentales en el ámbito del trabajo. 13°) Que, tocante al segundo requisito previsto en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, que exige que las normas que habrían de aplicarse en forma supletoria no sean contrarias a las disposiciones del estatuto especial, es menester señalar que tampoco se encuentra en el Estatuto Administrativo algún capítulo o norma que pugne con la protección de los derechos fundamentales de los funcionarios públicos y, es que no se advierte cómo normas protectoras de dichos derechos podrían ser incompatibles con lo dispuesto en el estatuto especial que rige a aquellos funcionarios, toda vez que es dable asumir que el Estado, en cuanto empleador, ha de cumplir con el deber de asegurar el pleno respeto de los derechos fundamentales de que también son titulares los funcionarios que trabajan en la Administración del Estadio. Se equivoca, pues, la demandada, al pretender contraponer lo dispuesto en el artículo 15 de la ley 18.575, que establece que el personal del Estado se regirá por las normas estatutarias en cuanto al ingreso, deberes, derechos, responsabilidad administrativa y cesación de funciones, con el procedimiento de tutela laboral, toda vez que este último tiene por objeto la defensa de los derechos fundamentales del trabajador en el ámbito laboral y, en ningún caso, modificar u obviar el estatuto laboral que rige a los funcionarios públicos, respecto de quienes lo que se pretende es aplicar - cualesquiera sean las características del régimen de trabajo- un mismo estándar en cuanto al respeto de los derechos fundamentales por parte del empleador. En consecuencia, satisfechos los requisitos establecidos en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, no resulta existir inconveniente para la



BFXFXVKCPX

aplicación supletoria de las normas que se consagran en el párrafo 6° del Título I del Libro V del referido cuerpo legal, respecto de la tutela de derechos fundamentales, a los funcionarios que se encuentran sujetos al Estatuto Administrativo” (considerandos 12° y 13o).

El mismo razonamiento jurídico recepciona la sentencia que acoge el recurso de unificación de jurisprudencia, en causa rol N° 6.417-2016, de 16 de agosto de 2016.

Naturaleza de la indemnización del art 489 de Código del Trabajo y daño moral

De acuerdo con Gamonal, la tutela de derechos fundamentales (arts. 485 a 495 Del Código del Trabajo) “también es aplicable en el término del contrato, en los casos de despido atentatorio de derechos fundamentales y discriminatorio grave, donde también se indemniza el daño moral”. (Gamonal, Sergio (2016): “El daño moral en el artículo 489 del Código del Trabajo”, en Revista de Derecho, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, N° 47, p. 307 (pp. 305-327).

Si bien ha existido discusión en la doctrina sobre la naturaleza de la indemnización establecida en el artículo 489, inc. 3°, parte final, que deberá fijar el juez de la causa, y que “no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual”. Mientras algunos autores sostienen que se trata de una indemnización por daño moral, la mayoría de la doctrina ha aceptado que estamos ante una indemnización sancionatoria, pasada, que, por tanto, deja a salvo la posibilidad de ser solicitada la indemnización por el daño moral que la conducta vulneratoria de derechos fundamentales ha ocasionado en el trabajador.

Esta indemnización tarifada no cubre todos los perjuicios que pueden provocarse con motivo del despido injustificado; más bien consiste en una sanción al empleador, por el despido injustificado que además vulnera derechos fundamentales, que se encuentra establecida expresamente, pero que no cubre el daño moral real que pudo haber sufrido el trabajador.

De acuerdo con Diez Schwerter, el daño moral es todo “menoscabo, detrimento, lesión, molestia o perturbación a un simple interés del que sea titular una persona o de la situación de hecho en que este se encuentre”, y tiene su fundamento legal en el artículo 2329 del Código Civil, que expresa: “Por regla



general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser repa.ra.do por ésta.”.

Esta indemnización, de naturaleza extracontractual, puede concurrir, por tanto, junto a las indemnizaciones establecidas por el Código del Trabajo para el despido injusto y la lesión de derechos fundamentales, con ocasión del vínculo contractual de naturaleza laboral. La procedencia del daño moral, con ocasión de un despido injustificado y carente de motivo plausible, ha sido reconocido por la Excm. Corte Suprema, en reiteradas ocasiones. Entre estas cabe destacar la sentencia de unificación de jurisprudencia en la causa Rol N° 2746-2014, de 7 de octubre de 2014, cuyo considerando 7° señala: “En general y de acuerdo con el derecho común, las causales de término de un contrato -cuando la ley reguló su cese- son concomitantes con el tipo de vinculación y atienden a su especialidad. Ello no descarta un evento exógeno al ámbito propio de la relación [...] que se focaliza en el área vulnerable de lo humano, sea de las culpas por negligencia inexcusables o imprudencias temerarias, sea de los dolos naturalmente malévolos o perversos [...].

Las indemnizaciones que la ley establece como consecuencia del término irregular de una relación laboral (en este caso estatutaria), son de carácter universal, sin que corresponda demandárseles la satisfacción de esa veta íntima del patrimonio espiritual, como los son la honra y la integridad, donde se anidan inéditas expresiones de privación y dolor, incompatibles con cualquier previsión de antemano reguladora.

Es evidente que en el actuar del empleador en aquellos casos que sobrepasa la esfera de sus atribuciones y llega a afectar al trabajador en la esfera vulnerable de lo humano, más allá del vínculo contractual, precisando así que en tal caso nos encontramos frente a una responsabilidad extracontractual, la cual perfectamente puede concurrir junto a la responsabilidad contractual, es decir, con las indemniza.cion.es y recargos establecidos en la normativa laboral”.

Asimismo, la misma sentencia señala, respecto de las indemnizaciones que establece la ley - como consecuencia del término irregular de un contrato de trabajo: ”... son de carácter universal, sin que corresponda demandárseles la satisfacción de esa veta íntima del patrimonio espiritual, como lo son la honra y la integridad, donde se anidan inéditas expresiones de privación y dolor,



incompatibles con cualquier previsión de antemano reguladora. La generalidad de una normativa jamás podrá abarcar a cabalidad semejante hondura. Así, no existe oposición entre los resortes previstos por el ordenamiento jurídico para paliar las derivaciones, que prevé negativas, de una exoneración irrespetuosa de las reglas con las cuales ha buscado resguardar la estabilidad en el empleo como bien público económico y social, por un lado, y la individual expectativa de reparación del mal interno, por el otro.

No debe olvidarse el borde que el mismo Código del Trabajo establece en el orden de las obligaciones y derechos que incumben a la clase de relación que constituye su objeto propio, cuando en el introito de su artículo 5 predica el ejercicio de las facultades que la ley ofrenda 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...De modo que, a la postre, en una perspectiva holística del asunto, tampoco se divisaría razón para, en la encrucijada, cerrar la puerta del procedimiento de general aplicación por causa de despido indebido, improcedente o injustificado, al anhelo reivindicatorio del mal moral.

Entonces, tal como se dejará enunciado, todo confluye a un mismo parecer: nada empece a estimar la indemnización del daño moral en un procedimiento donde, además, se persigue los resarcimientos que, según el caso, contemplan los artículos 162, 163 y 168 del Código del Trabajo, con motivo de un despido considerado indebido, improcedente o injustificado”.

En el mismo sentido, la Corte Suprema, en otra sentencia de unificación de jurisprudencia, causa rol N° 3.609-2017 ha señalado: “Visto: En autos RIT O-3167-2016, RUC N° 1640027773-0, del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, por sentencia de diecisiete de septiembre de dos mil dieciséis, se acogió la demanda en cuanto se declaró que el despido indirecto fue justificado, condenando a la demandada al pago de las sumas que indica por concepto de indemnización por años de servicio con el recargo del 50 %, indemnización por falta de aviso previo, feriado legal y proporcional, remuneración de diez días de mayo de 2016, y \$ 4.000.000 por daño moral, con reajustes e intereses de conformidad con los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo. En contra del referido fallo la parte demandada interpuso recurso de nulidad, alegando las



causales establecidas en las letras e) y b) del artículo 478 del Código del Trabajo, y aquella del artículo 477 en relación con los artículos 171 y 176 del mismo cuerpo legal, una en subsidio de la otra. La Corte de Apelaciones de Santiago, conociendo del recurso de nulidad reseñado, por resolución de trece de diciembre de dos mil dieciséis, lo rechazó. En relación a esta última decisión, la demandada dedujo recurso de unificación de jurisprudencia, para que en definitiva se lo acoja y se dicte sentencia de reemplazo que rechace la demanda en cuanto a la condena por concepto de daño moral. Se ordenó traer estos autos en relación. Considerando: Primero: Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 483 y 483 A del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existen distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de tribunales superiores de justicia. La presentación en cuestión debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones recaídas en el asunto de que se trate sostenidas en las mencionadas resoluciones y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar copia fidedigna del o de los fallos que se invocan como fundamento. Segundo: Que la unificación de jurisprudencia pretendida por la demandada se plantea respecto de la siguiente materia de derecho: “procedencia amplia o restringida de la indemnización por daño moral en caso de despido indirecto”. Tercero: Que la recurrente expone que la sentencia de base acogió la demanda en relación con la indemnización por daño moral teniendo en consideración que “ ... en los últimos años, ha existido una evolución favorable de la doctrina y jurisprudencia en cuanto a la procedencia del daño moral, que puede producirse previa, coetánea o posterior a la relación laboral entre las partes, y que ha sido acogida por los tribunales en determinados casos especialmente en los despidos abusivos, y que surge desde el reconocimiento constitucional -principio de reparación integral del daño, artículos 19 N° 1, 4 y 24, así como por tratados internacionales ratificados por nuestro país.

Asimismo, la mayoría de la doctrina se inclina por establecer que la indemnización tarifada sólo cubre el daño patrimonial del despido, por lo que resulta de toda lógica la necesidad de indemnizar el daño moral a través de un pago complementario. Esta doctrina ha sido recogida legalmente en el caso de la



tutela por vulneración de derechos fundamentales, que establece una indemnización adicional para los casos que la norma contempla, y que obviamente puede ser procedente en otros. “Quinto: Que, para determinar si los presupuestos de las sentencias materia de análisis son similares, es útil tener presente que el fallo recurrido incide en una causa que se inició por demanda de despido indirecto y daño moral, en la que se declaró la justificación de la desvinculación, condenando a la demandada al pago de las indemnizaciones propias del Código del Trabajo y por concepto de daño moral y prestación de naturaleza laboral.

Por tanto, puede verse, que la Corte Suprema, ha unificado el criterio jurisprudencial que acepta la naturaleza sancionatoria y tasada de la indemnización antes indicada del artículo 489, y que, por tanto, la indemnización por daño moral puede ser solicitada de manera concurrente con éstas, ante un despido injustificado y vulneratorio de los derechos fundamentales.

Del daño moral efectivamente sufrido

El término de mi contrata me ha producido un daño psicológico y emocional derivado fundamentalmente de la absoluta falta de motivación para ello, ya que luego de haber realizado mi trabajo sin inconvenientes durante 11 años asumiendo cada vez más responsabilidades, ser desvinculado bajo el calificativo injurioso de ebrio, por parte de una autoridad inescrupulosa e injuriosa en sus decisiones políticas discriminatorias me ha generado una profunda angustia.

Tanto el asesor jurídico de la Gobernadora señor Güell, como la Gobernadora Pons Porcile, estaban en perfecto conocimiento de mi enfermedad neurológica y aún así se concertaron para excluirme, discriminarme y en definitiva privarme de mi fuente laboral con maniobras y calificativos injuriosos que afectan mi honorabilidad pública y generando una lesión en honor y honra que no debo ni tengo que soportar y que debe ser reparada a través de la respectiva indemnización de los perjuicios sufridos.

En efecto, he sido privado de mi trabajo y remuneraciones de forma ilegal e ilegítima sin otra motivación o justificación real que la de que correligionarios y amigos de la señora Pons Porcile, puedan ser instalados en la Gobernación Provincial de Curicó ocupando mi cargo.

Para ello se ha recurrido a expresiones injuriosas referidas a la imputación de un vicio que resultan deshonorosas e inaceptables provocándome un daño



extrapatrimonial que debe ser reparado por la denunciada. S.S. comprenderá lo difícil que es emplearse nuevamente si la causal de término de mis labores es la de ebrio. Esta cesantía provocada por motivos antijurídicos, causa un daño que es justo sea adecuadamente reparado.

#### Del Lucro Cesante

Tal como se ha expuesto mi contrata, sin perjuicio que se prolongaba por más de 11 años, tenía duración hasta el 31 de diciembre de 2018. Es por ello que, producto de este término anticipado, he dejado de percibir sumas que legítimamente me correspondía ingresar a mi patrimonio. Si bien el estatuto administrativo, ni el código del trabajo contemplan expresamente esta indemnización, esta rama del derecho no puede considerarse aislada del resto del ordenamiento jurídico general, el cual reconoce el derecho que una parte tiene a ser indemnizada en el evento que la contraria no de cumplimiento a lo pactado, puesto que ha dejado de ganar aquello que como contratante cumplidor, tenía derecho a exigir y percibir, y que en la especie corresponde a las remuneraciones que las partes habían acordado por todos los meses que restan desde la época del despido hasta el vencimiento natural del contrato celebrado, esto es, en la fecha que se indicará. Concluir algo distinto dejaría a un trabajador o funcionario en peor posición que cualquier otra persona que no detente esa calidad y a quien se le incumpla un contrato contractual civil, lo que pugna con los principios de protección del derecho laboral. En efecto, la Corte Suprema ha discurrido en ese sentido en autos Rol 4259 año 2011 sobre Unificación de Jurisprudencia. “Sexto: Que, ante la contradicción constatada y para una apropiada solución de la controversia, resulta necesario determinar el régimen jurídico a que queda sujeto el actor respecto de las indemnizaciones por el término de sus funciones. Al efecto,

corresponde considerar que esta Corte ya ha decidido que si bien el Código del Trabajo no contempla expresamente la indemnización por lucro cesante, el derecho laboral no puede considerarse aislado del ordenamiento jurídico en general, que ha de estimarse como la base de la acción deducida por el trabajador, es decir, el conjunto de normas que regulan el desenvolvimiento en sociedad; la concepción jurídica recogida por las leyes y, concretamente, el derecho que una parte tiene a ser indemnizada en el evento que su contraria no



de cumplimiento a lo pactado, por cuanto ha dejado de ganar aquello que, como contratante cumplidor, tenía derecho a exigir y percibir. Séptimo: Que, además, a igual consecuencia se llega recurriendo a la regla de hermenéutica contenida en el artículo 22 inciso final del Código Civil, por cuanto “Los paisajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto”, cuestión que acontece en esta litis, desde que si bien, como se dijo, el Código Laboral no prevé expresamente la indemnización por lucro cesante, ese texto puede ser aclarado por medio de otros preceptos, en el caso, aquél al que se ha hecho referencia precedentemente”.

Atendidas estas razones tengo derecho percibir los emolumentos que hubieren correspondido acuerdo a mi contrata correspondientes a los meses de agosto a diciembre de 2018

#### **IV. DECLARACIONES Y PRESTACIONES DEMANDADAS.**

**DECLARACIÓN:** Que entre las partes existió una relación laboral estatutaria entre que se prolongó continua e ininterrumpidamente desde el 1 de marzo de 2007 y el 20 de agosto de 2018 en virtud del cual el suscrito prestó labores en calidad de contrata asimilado al Grado 18, administrativo, de EUR, en labores de director encargado de protección civil y emergencias de la Provincia de Curicó.

**DECLARACIÓN:** Que, al momento del término de mi contrata, mi remuneración correspondía a la de un administrativo grado 18 de la Escala Única de Remuneraciones del sector fiscal, equivalente a \$522,433, sin perjuicio del pago de bonos, trabajos extraordinarios y asignaciones de incremento por cumplimiento de metas institucionales.

**DECLARACIÓN:** Que el término de mi contrata se verificó por medio de notificación de Resolución Exenta RA N° 245/732/2018, de la que forma parte integrante el Memo Reservado N° 49/2018, de fecha 28 de junio de 2018, el que me fue notificado con fecha 20 de agosto de 2018.

**DECLARACIÓN:** Que el término de mi contrata con la demandada es consecuencia de un acto de discriminación fundado en mi conocida opinión y preferencia política, por parte de la Gobernadora Macarena Pons Porcile y su asesor jurídico Juan Manuel Güel, lo que vulnera las disposiciones del artículo 2 del Código del Trabajo, lo que se ha producido con ocasión del despido.



**DECLARACIÓN:** Que, con ocasión del término de mi contrata, además de la vulneración del artículo 2 del Código del Trabajo, se ha vulnerado mi derecho constitucional al a honra como trabajador y funcionario al ser descrito como ebrio en la Resolución Exenta RA N° 245/732/2018, de la que forma parte integrante el Memo Reservado N° 49/2018, de fecha 28 de Junio de 2018, como un elemento de justificación para el término de mi contrata, y en consecuencia se trata de un acto ilegal y/o arbitrario que procede ser dejado sin efecto.

Que como consecuencia de las declaraciones antes señaladas pido a Usted las siguientes medidas reparatorias, compensatorias y sancionatorias

**MEDIDA REPARATORIA.** Que la Resolución Exenta RA N° 245/732/2018, debe ser dejada sin efecto por la demandada y, en consecuencia, debo ser reintegrado a mis labores, en las mismas funciones y calidad que detentaba hasta antes del término de mi contrata, esto es, calidad de administrativo, contrata grado 18 de la EUR y en funciones de encargado de la dirección provincial de protección civil y emergencias de la Gobernación Provincial de Curicó.

**SANCIÓN. INDEMNIZACIÓN ESPECIAL DEL ARTÍCULO 489 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO:** La que corresponde al tratarse de un término de contrata vulneratorio del artículo 2 del Código del trabajo y de mi derecho fundamental de mi honra; por lo que pido a S.S. se fije en el máximo legal esto es en el equivalente a 11 meses de mi última remuneración mensual esto es la suma de \$ 5.746.763 o la suma que S.S. estime.

**LUCRO CESANTE:** Que para el evento que S.S. no acceda a la medida reparatoria de reintegro a mis funciones, pido que a título de lucro cesante la demandada sea condenada a pagar las sumas correspondientes a mis remuneraciones de agosto a diciembre de 2018, incluidos los bonos, aguinaldos, incrementos y toda otra asignación que me hubiese correspondido hasta el 31 de diciembre de 2018, lo que se determinará en la etapa de ejecución del fallo y conforme al mérito del proceso.

**DAÑO MORAL:** Correspondiente a la reparación de mis aflicciones y pesares producto mi despido, y la precaria situación en que el despido me deja luego de más de 11 años de servicio, con la justificación de que ejerzo en estado de ebriedad mis labores públicas, lo que estimo debe ser ejemplar e íntegramente



reparado por lo que demando a dicho título la suma de \$20.000.000 o la suma que S.S. estime fijar

**REAJUSTES E INTERESES:** Además solicito a S.S. se sirva condenar a la demandada, al pago de los reajustes; y hecho lo anterior, aplicar el interés legal, según lo disponen los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo. - o la suma de S.S., estime pertinente según el mérito de autos, a todas y cada una de las prestaciones demandadas anteriormente.

**COSTAS:** Todo lo anterior con expresa condenación en costas de la demandada de autos.

Finalmente la denunciante solicita tener por interpuesta en tiempo y forma demanda laboral en Procedimiento de Tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales en con ocasión del despido contra del MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA, SERVICIO DE GOBIERNO INTERIOR, RUT N°60.511.000-2, representado legalmente en la Provincia de Curicó por el Abogado Procurador Fiscal del Consejo de Defensa del Estado, JOSE ISIDORO VILLALOBOS GARCIA-HUIDOBRO, ambos domiciliados para estos efectos en Edificio Plaza Talca, calle 1 poniente N° 1055, Talca, declararla admisible, someterla a tramitación citando a audiencia preparatoria, para que en definitiva, acoja todas y cada una de las peticiones formuladas, las que damos por integra y expresamente reproducidas, con expresa condenación en costas de la demandada.

**Que la MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA, SERVICIO DE GOBIERNO INTERIOR, representado por su abogado procurador fiscal de Talca, don JOSÉ ISIDORO VILLALOBOS GARCÍA - HUIDOBRO contesta la denuncia de tutela laboral en los siguientes términos:**

**I.- ANTECEDENTES RELATIVOS A LO PEDIDO EN LA DEMANDA.**

El actor plantea su pretensión a la instancia jurisdiccional en los siguientes términos: "DECLARACIONES Y PRESTACIONES DEMANDADAS. DECLARACIÓN: Que entre las partes existió una relación laboral estatutaria entre que se prolongó continua e ininterrumpidamente desde el 1 de marzo de 2007 y el 20 de agosto de 2018 en virtud del cual el suscrito prestó labores en calidad de contrata asimilado al Grado 18, administrativo, de EUR, en labores de director encargado de protección civil y emergencias de la Provincia de Curicó.



DECLARACIÓN: Que, al momento del término de mi contrata, mi remuneración correspondía a la de un administrativo grado 18 de la Escala Única de Remuneraciones del sector fiscal, equivalente a \$522,433, sin perjuicio del pago de bonos, trabajos extraordinarios y asignaciones de incremento por cumplimiento de metas institucionales. DECLARACIÓN: Que el término de mi contrata se verificó por medio de notificación de Resolución Exenta RA N°245/732/2018, de la que forma parte integrante el Memo Reservado N° 49/2018, de fecha 28 de junio de 2018, el que me fue notificado con fecha 20 de agosto de 2018. DECLARACIÓN: Que el término de mi contrata con la demandada es consecuencia de un acto de discriminación fundado en mi conocida opinión y preferencia política, por parte de la Gobernadora Macarena Pons Porcile y su asesor jurídico Juan Manuel Güel, lo que vulnera las disposiciones del artículo 2 del Código del Trabajo, lo que se ha producido con ocasión del despido. DECLARACIÓN: Que, con ocasión del término de mi contrata, además de la vulneración del artículo 2 del Código del Trabajo, se ha vulnerado mi derecho constitucional a la honra como trabajador y funcionario al ser descrito como ebrio en la Resolución Exenta RA N° 245/732/2018, de la que forma parte integrante el Memo Reservado N° 49/2018, de fecha 28 de Junio de 2018, como un elemento de justificación para el término de mi contrata, y en consecuencia se trata de un acto ilegal y/o arbitrario que procede ser dejado sin efecto. Que como consecuencia de las declaraciones antes señaladas pido a Usted las siguientes medidas reparatorias, compensatorias y sancionatorias MEDIDA REPARATORIA. Que la Resolución Exenta RA N°245/732/2018, debe ser dejada sin efecto por la demandada y, en consecuencia, debo ser reintegrado a mis labores, en las mismas funciones y calidad que detentaba hasta antes del término de mi contrata, esto es, calidad de administrativo, contrata grado 18 de la EUR y en funciones de encargado de la dirección provincial de protección civil y emergencias de la Gobernación Provincial de Curicó. SANCION. INDEMNIZACIÓN ESPECIAL DEL ARTÍCULO 489 DEL CODIGO DEL TRABAJO: La que corresponde al tratarse de un término de contrata vulneratorio del artículo 2 del Código del trabajo y de mi derecho fundamental de mi honra; por lo que pido a S.S. se fije en el máximo legal esto es en el equivalente a 11 meses de mi última remuneración mensual esto es la suma de \$ 5.746.763 o la suma que S.S. estime. LUCRO CESANTE: Que para



BFXFXVKCPX

el evento que S.S. no acceda a la medida reparatoria de reintegro a mis funciones, pido que a título de lucro cesante la demandada sea condenada a pagar las sumas correspondientes a mis remuneraciones de agosto a diciembre de 2018, incluidos los bonos, aguinaldos, incrementos y toda otra asignación que me hubiese correspondido hasta el 31 de diciembre de 2018, lo que se determinará en la etapa de ejecución del fallo y conforme al mérito del proceso. DAÑO MORAL: Correspondiente a la reparación de mis aflicciones y pesares producto mi despido, y la precaria situación en que el despido me deja luego de más de 11 años de servicio, con la justificación de que ejerzo en estado de ebriedad mis labores públicas, lo que estimo debe ser ejemplar e íntegramente reparado por lo que demando a dicho título la suma de \$20.000.000 o la suma que SS. estime fijar REAJUSTES E INTERESES: Además solicito a S.S. se sirva condenar a la demandada, al pago de los reajustes; y hecho lo anterior, aplicar el interés legal, según lo disponen los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo. - o la suma de S.S., estime pertinente según el mérito de autos, a todas y cada una de las prestaciones demandadas anteriormente. COSTAS: Todo lo anterior con expresa condenación en costas de la demandada de autos".

O sea, desde ya debe tenerse presente que el demandante: a) No solicita que se declare la existencia de una relación laboral entre las partes sino que "laboral estatutaria", lo que constituye una contradicción manifiesta; b) No solicita que se declare la existencia de una relación laboral de carácter indefinido que justifique demandar indemnizaciones propias de tal; c) No solicita que se declare la existencia de un despido injustificado, indebido o improcedente; d) No ha impugnado en modo alguno, bien sea, administrativo o judicial la resolución administrativa que pone término a la contrata y e)

De entre las causales invocadas por la Administración para poner término a la relación funcionaría, se solicita mutar solamente aquella que se vincula con el estado de ebriedad imputado y, en cambio, nada se dice respecto de la ausencia injustificada que, asimismo, se atribuye.

## **II. - ANTECEDENTES DE LA RELACIÓN FUNCIONARIAL QUE UNÍA A LAS PARTES.**

El demandante se desempeñó en Gobernación Provincial de Curicó, órgano centralizado y territorialmente desconcentrado de la Administración del Estado,



dependiente de la orgánica del Ministerio del Interior en base a vinculaciones a contrata que cubren un período que se extiende desde el 26 de marzo de 2007 (Resolución 2711/2007 del Ministerio del Interior) hasta el 11 de agosto de 2018 (Resolución Exenta RA 245/732/2018).

De acuerdo a los instrumentos jurídicos que respaldaron la vinculación del demandante, éste desarrolló funciones como Encargado de Emergencia y Seguridad Pública de la referida unidad de Gobierno Interior, en tanto que a la fecha de la desvinculación administrativa, ocupaba el demandante un cargo en el estamento Administrativo, asimilado al grado 18° de la Escala Única de Sueldos de la Administración, jornada completa, con la remuneración asignada al mismo.

La Resolución que pone término a la vinculación invoca como causal para adoptar esta decisión dos hechos por los cuales el demandante ya había sido sancionado con anotaciones de demérito no reclamadas, a saber, por no ser necesarios sus servicios ya que no dio cumplimiento oportuno a labores encomendadas por su jefatura; por haberse presentado en estado de ebriedad ante el llamado de ésta y, finalmente, por haberse ausentado por tres días consecutivos de su puesto de trabajo.

### **III.- CONTROVERSIA DE LOS HECHOS.**

Antes de exponer las consideraciones de hecho y derecho que justifican el rechazo de la presente demanda, controvierto expresa y formalmente todos los hechos expuestos en la demanda, se controvierte específicamente la existencia de una relación laboral regida por el Código del Trabajo y, en consecuencia, la existencia y la procedencia de las prestaciones solicitadas, además de los hechos que denuncia el demandante como vulneratorios de los derechos fundamentales que indica. A los efectos de los artículos 452 y 454 N°1 del Código del Trabajo, corresponderá reiterar que la demandante no solicitó derechamente la calificación de laboralidad de la relación de manera tal que en autos no ha existido despido alguno y tampoco podrá ser declarado así por parte del tribunal de US., consideración ésta que adquiere relevancia, además, para la excepción de incompetencia que se opondrá en seguida.

Además, de conformidad a lo prescrito en el artículo 493 del Código del Trabajo, sostenemos que de conformidad con los hechos narrados en la demanda, no existe indicio alguno de vulneración de derechos fundamentales del



denunciante por lo que no procede, de manera alguna, que la carga o peso de la prueba sea invertido en perjuicio de mi representada pues, derechamente, no existió despido.

#### **IV.- EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA.**

Opongo excepción de incompetencia del Tribunal de S.S. para conocer de dicha demanda en relación con la materia o, en subsidio, sólo de la petición de invalidación de la Resolución Exenta RA 245/732/2018 emitida por el Servicio de Gobierno Interior y la petición de reincorporación del demandante, puesto que en la especie las pretensiones indemnizatorias solicitadas por el denunciante, EN EL MARCO DE UNA ACCIÓN DE TUTELA LABORAL, no son propias al resarcimiento de un presunto daño sufrido por el actor en atención a la naturaleza estatutaria (así la califica la demanda) del vínculo contractual que la unió al órgano fiscal que represento, sino más bien, propias de una relaciones laborales reguladas por el Código del Trabajo, estatuto por cierto no aplicable en la especie y que tampoco podrá ser ya invocado al tratarse de una materia extraña a la cuestión planteada.

En efecto, si se analizan la mayoría de las peticiones concretas de la parte demandante en su demanda, ésta solicita que el Tribunal que declare que hubo una terminación anticipada de la contrata (expresión ésta por completo equívoca, incongruente e ininteligible, pues se trata de un concepto incompatible con una relación laboral) que origina una vulneración de garantías fundamentales; la invalidación de la resolución administrativa de término, el reintegro a sus funciones del demandante y el pago de una serie de valores a título indemnizatorio.

Es decir, reiteramos, el demandante:

A) NO SOLICITA QUE SE DECLARE LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN LABORAL PROPIAMENTE TAL ENTRE LAS PARTES;

B) NO SOLICITA QUE SE DECLARE LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER INDEFINIDO;

C) NO SOLICITA QUE SE DECLARE LA EXISTENCIA DE UN DESPIDO INJUSTIFICADO, INDEBIDO O IMPROCEDENTE POR DISCRIMINACIÓN QUE JUSTIFIQUE LA REINCORPORACIÓN DEL DEMANDANTE; y



D) NO HA IMPUGNADO POR VÍA ADMINISTRATIVA LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA QUE PONE TÉRMINO A LA CONTRATA NI HA EJERCIDO LAS ACCIONES QUE EL ORDENAMIENTO CONTEMPLA A ESTE RESPECTO.

Sin embargo, lo pedido por el actor CORRESPONDEN A PRETENSIONES AJENAS A LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL LABORAL (INVALIDAR UN ACTO

ADMINISTRATIVO) E INDEMNIZATORIAS PROPIAS DE LA RELACIONALES LABORALES REGULADAS POR EL CÓDIGO DEL TRABAJO Y NO DE LA RELACIÓN ESTATUTARIA QUE, INCUESTIONADAMENTE, LE UNIÓ AL ÓRGANO FISCAL QUE REPRESENTO.

En suma, no cabe duda que en la demanda deducida se solicitan indemnizaciones que no son propias de una acción de índole laboral, ni vinculadas al resarcimiento de un presunto daño sufrido por el actor en atención a la naturaleza estatutaria del vínculo contractual que la unió al órgano fiscal que represento, sino más bien de carácter estrictamente administrativo y otras, propias de la relacionales laborales reguladas por el Código del Trabajo, estatuto no aplicable en la especie de manera tal que, cualquiera que sea los hechos que se prueben, S.S. no podría declarar la procedencia de los mismos en el marco de una relación estatutaria; en otras palabras, ni aún en el peor de los casos para el órgano fiscal que represento, en el marco de una acción de tutela laboral, podría S.S., insistimos, acceder a dichas pretensiones porque ellas no corresponden a la relación estatutaria de funcionario público a contrata que unió a la demandante con el Fisco de Chile ni se ha convocado la sede propia para ello.

#### **NATURALEZA JURÍDICA DEL EMPLEO A CONTRATA. CARÁCTER NO LABORAL.**

En términos generales, la relación que une al funcionario con el Estado, es un vínculo estatutario de derecho público fijado soberana y unilateralmente por el legislador, que constituye un marco jurídico preestablecido e impersonal. En consecuencia, quien ingresa a un cargo público se incorpora voluntariamente a un sistema que regula de manera integral, entre otros aspectos, sus derechos, obligaciones, modalidades de desempeño y cese de funciones.



Los empleos a contrata configuran una modalidad de empleo público expresamente reconocida y regulada en la ley sobre Estatuto Administrativo, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado, fue fijado por el D.F.L. N° 29 de 2004, de Ministerio de Hacienda, que en su artículo 3° letra c) los define como: "Aquél de carácter transitorio que consulta la dotación de una institución". Enseguida el artículo 10° de la citada Ley, prescribe que: "Los empleos a contrata durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año, y los empleados que los sirvan expirarán en sus funciones en esa fecha, por el sólo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido propuesta la prórroga con treinta días de anticipación a los menos".

Sobre la materia, por tratarse de un asunto propio del estatuto de los funcionarios públicos, la Contraloría General de la República se ha encargado de interpretar la normativa del caso a través de diversos dictámenes, que son vinculantes y obligatorios para los órganos de la Administración Pública.

En este contexto, la jurisprudencia administrativa invariable de la entidad de control de los actos de la administración, ha reiterado el carácter precario y transitorio de los empleos a contrata, señalando en el Dictamen N°21.676, de 1995, "Según lo prescrito por los artículos 3, letra c) y 9° de la ley 18.834, son empleos a contrata aquellos de carácter transitorio consultados en la dotación de un servicio público y duran, como máximo, hasta el 31 de diciembre de cada año. Quienes los sirven, expiran en sus funciones a esa fecha por el solo ministerio de la ley".

Conforme a lo anterior, el Dictamen N°30.295, del 2008, estableció que "La vigencia temporal de los desempeños a contrata se determina por la Jefatura Superior del Servicio en el respectivo instrumento de nombramiento, es decir, aquella está supeditada al tiempo fijado en la resolución de designación, con la limitante que, según lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 10° del Estatuto Administrativo, no puede exceder del 31 de diciembre de cada año".

Cabe señalar que, en su Dictamen N° 12.427 de 2004, la Contraloría ha concluido que "la transitoriedad de los empleos a contrata emana de la naturaleza misma que revisten como de las labores que por medio de ellos se encomiendan. En efecto, las plazas que se contemplan en las respectivas plantas constituyen la dotación estable que el legislador ha considerado suficiente para que, en forma



normal y permanente, el servicio pueda realizar la función administrativa que le corresponde; es por ello que a quienes sirven estos empleos los ha dotado de una carrera funcionaria dotada de estabilidad, a diferencia de lo que ocurre con los cargos que se sirven en calidad de contratado".

Como puede advertirse, de las normas y jurisprudencia administrativa citada se desprende que los empleos a contrata son esencialmente transitorios, por lo que, quienes los sirven carecen de la estabilidad en el empleo propia de los funcionarios de planta.

En este caso lo que existió fue una decisión - perfectamente legal, racional y fundada - de terminar la contrata.

En consideración a lo expuesto precedentemente, opongo la excepción de incompetencia del Tribunal de V.S. ya que no se dan los elementos institucionales que configuran una relación de naturaleza laboral, porque entre las partes no existió ni se suscribió un contrato de trabajo, sino una designación de naturaleza administrativa, en el caso de la contrata, que se rige por sus propias estipulaciones y por las normas legales generales, que, ciertamente, no son las que rigen el contrato de trabajo.

En relación a lo anterior, cabe reiterar que la relación laboral común existe si nace de un contrato de trabajo, instituto que simplemente no se presenta en las designaciones a contrata, porque la relación de trabajo, reiteramos, nace, no de un contrato celebrado entre las partes, sino de una decisión de la respectiva autoridad u organismo público, que se expresa en una resolución administrativa, la que como tal tiene su específica fuente en la ley, estando por ello sometida al control de legalidad por parte de la Contraloría General de la República.

Sobre la materia, es relevante hacer presente que bajo ningún concepto jurídico, el organismo u autoridad pública que cesa una contrata o no renueva un contrato, obra como "empleador", calidad aludida en el inc. 1° del art. 1° del Código del Trabajo como elemento constitutivo de la relación laboral, y ello por una doble razón: a) El Estado empleador no se vincula a la noción de empresa del inciso 3° del artículo 3° del Código del Trabajo, porque en los servicios y organismos públicos, la organización y disposición de medios personales, materiales e inmateriales para el logro de determinados fines, no la decide u origina una determinada persona natural o jurídica, sino el legislador; y b) Además,



es jurídicamente muy relevante el hecho de que el organismo o servicio público carece, en cuanto a generador de empleos, de la facultad de administración de la empresa, que sí la tiene el empleador laboral común, según lo dispuesto en el artículo 4° del Código del Trabajo, facultad que le permite disponer de su patrimonio propio, según el principio de autonomía de la voluntad.

Así se ha resuelto la incompetencia al fallarse que no estamos en presencia de un despido por término o no prórroga de la contrata: Sentencia de la Corte Suprema, de fecha 5 de abril de 2017, pronunciada en los autos caratulados "Zárate González, Santiago contra Secretaría Regional Ministerial de Desarrollo Social de Antofagasta", rol ingreso corte N° 92.825 - 2016.

En la especie, la Corte de Apelaciones acogió el recurso de nulidad impetrado por la autoridad demandada, anuló la sentencia del juzgado del trabajo y dictó otra de reemplazo rechazando la demanda, concluyendo que al actor no se le renovó su contrata de manera que cesó en sus funciones, por el solo ministerio de la ley, conforme a las normas estatutarias aplicables, por lo que no se verifica propiamente un despido, máxime si no existe norma que obligue a renovarla, tal como tampoco existe una que obligue a contratar en el sector privado. De este modo, sostienen los magistrados del tribunal de alzada, si la relación existente entre las partes terminó por el solo ministerio de la ley, no puede reprocharse vulneración de derechos fundamentales o actos de discriminación ilícita, desde que no existe un acto de despido, ni otro que pueda asimilársele, de lo que se sigue que la decisión de no persistir en el vínculo existente necesariamente no pertenece a la relación misma, constituyendo una cuestión distinta e independiente con el vínculo fenecido v. por lo mismo, no resulta aplicable el procedimiento de tutela laboral. Asimismo, concluye la Corte de Apelaciones que debe descartarse que el fundamento de la decisión de no renovar la contrata sea el de la opinión política, pues no existe indicio alguno que dé cuenta que entre el actor y la Secretaria Regional Ministerial existiera un conflicto o divergencia basada en las posturas políticas de ambos, lo que ni siquiera es explicado en la demanda ni en la sentencia. En suma, la sentencia de reemplazo rechazó la demanda, pues el término del contrato se verificó por una causal expresamente prevista por la ley, sin existir indicio alguno de que la decisión de no renovar la contrata obedeciera a un acto de discriminación ilícita. (El destacado es nuestro).



BFXFXVKCPX

Por sentencia firme dictada en Tutela Laboral por el Juzgado de Letras del Trabajo de Talca de fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciocho, RUC 18-4-0115562-3, RIT T-59-2018, caratulada "María José Espinosa Cancino con Fisco de Chile, Gobernación Provincial de Talca del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, Servicio De Gobierno Interior", acogió la tesis que hemos venido sosteniendo en esta excepción, argumentando al efecto, lo siguiente: "... 2.- Que en la especie, la parte demandante interpuso su acción tutelar por presunta vulneración de sus derechos fundamentales de no discriminación laboral, de integridad física y psíquica, del respeto de su honra, vida privada y honor, de su libertad de trabajo y la libre elección de éste y del derecho de emitir opinión, por acciones y omisiones imputadas a la parte demandada ocurrida en la vigencia de los contratos de prestación de servicios a honorarios suscritos por ambas partes, los cuales, sostiene en su libelo, que revisten el carácter de contrato de trabajo. 3.- Que sabido es, que las sentencias definitivas deben pronunciarse sobre las acciones y excepciones deducidas que no hubieren sido resueltas con anterioridad y resolver las cuestiones sometidas a la decisión del Tribunal; y sobre este particular, cabe asentar que el libelo de demanda carece de un defecto insoslayable e insalvable por parte de este Tribunal, por cuanto que, omitió someter a la decisión de éste la acción declarativa de existencia de relación laboral; cuestión que es sustantiva a determinar o establecer de modo primario para luego determinar la existencia o no vulneraciones a derechos fundamentales en la vigencia o al término de una relación laboral." (El destacado es nuestro). Continúa: "4.- Que el defecto anotado, inhibe a este Tribunal emitir todo pronunciamiento respecto de una cuestión que expresamente no le fue sometido a su conocimiento, so pena de incurrir en un vicio de nulidad por ultra y extra petita. Entonces, de lo razonado se evidencia que: la parte demandante interpuso la acción tutelar que consagra el artículo 485 del Código del Trabajo, la que ampara en sus garantías constitucionales inespecíficas a los trabajadores dependientes cuyas relaciones con sus empleadores estén regladas por el citado código del trabajo y también por extensión e interpretación jurisprudencial de los tribunales superiores, a los trabajadores o funcionarios públicos cualquiera sea la calidad jurídica de su contratación, esto es titulares o a contrata, por aplicación supletoria del Código del Trabajo al tenor de lo dispuesto en el artículo primero, sin embargo,



dicha norma no se hace extensiva a las relaciones contractuales cuya regulación está dada por la ley del contrato. En consecuencia, no habiéndose sometido a este Tribunal la decisión de calificación de la relación contractual habida entre las partes litigantes, quedando la acción intentada por la parte demandante circunscrita al contrato de honorarios reconocido por la parte demandada, procede acoger, con costas, la excepción de incompetencia absoluta ...".

Recuérdese además que los funcionarios de la administración del Estado, por otra parte, sí cuentan con mecanismos legales propios para denunciar la vulneración de sus garantías fundamentales en el contexto de la relación funcionaría y, concretamente, a través de la acción constitucional de protección o, llegado que sea el caso, mediante el reclamo de legalidad que regula el artículo 160 del Estatuto Administrativo y cuyo conocimiento corresponde a la Contraloría General de la República, órgano de control de rango constitucional, al igual que el de la jurisdicción y cuyas resoluciones son reclamables también como, de hecho, suele ocurrir.

Es éste último y no otro el órgano competente para conocer, por demás, de la petición de invalidación del acto administrativo que plantea el actor en el numeral IV de su demanda como supuesto de su petición de reincorporación al servicio. Este asunto, es decir, la impugnación de la juridicidad de una determinada actuación de la Administración es claramente ajena a la órbita de atribuciones de la judicatura laboral y, en concreto, de la acción de tutela laboral, por haberlo expresado así el legislador de manera concreta en el artículo 160 del Estatuto Administrativo al establecer una acción específica para ventilar cuestiones vinculadas a la legalidad de las resoluciones administrativas relativas a los derechos funcionarios ello sin perjuicio, claro está, del derecho del afectado a ejercer la acción general de nulidad de derecho público ante la judicatura ordinaria, de estimarse que el acto administrativo se encuentra afecto de vicios que ameriten su invalidación.

No resulta posible, por tanto, entender que la judicatura laboral cuenta con la atribución de enervar actos administrativos que gozan, por demás, de presunción de legalidad e imperio, invocando para ello el expediente de dar curso a una petición de reincorporación que no es, tampoco, procedente, pues se trata ésta de una pretensión eminentemente excepcional que requiere, entre otras



cosas, estar en presencia de un despido gravemente discriminatorio, cuya concurrencia no se ha requerido declarar en autos.

En consecuencia, en razón de lo expuesto, solicito a V.S. tener por opuesta la excepción de incompetencia del Tribunal y, en definitiva, acogerla, con costas, declarándose incompetente para conocer de la presente causa, en relación con la materia, ajena al contrato de trabajo o, en subsidio de ello, se le acoja parcialmente, sólo en lo que dice relación con la petición de invalidación de la Resolución Exenta RA 245/732/2018 y el reintegro consecuencial del actor a sus funciones administrativas.

#### **V.- EN SUBSIDIO, CONTESTA DEMANDA.**

En subsidio de la excepción de incompetencia precedente, vengo en contestar la demanda de autos, solicitando su total rechazo, con costas, en razón de las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

#### **1°. - CONTROVERSIA DE LOS HECHOS.**

En primer lugar se controvierten expresa y formalmente todos los hechos en la forma que han sido expuestos en la demanda de autos, con excepción de aquellos que se reconozcan expresamente, por lo que corresponde a la demandante acreditar con los medios de prueba legales, los hechos en que funda los indicios de su denuncia.

Se controvierte cada uno de los hechos, actos o conductas que denuncia la demandante y estima vulneratorias de los derechos fundamentales que indica, especialmente actos atentatorios o actos discriminatorios, como también se controvierte la procedencia de todas y cada una de las prestaciones solicitadas en su libelo y, muy especialmente, la reincorporación del actor a sus funciones administrativas.

En particular, resulta fundamental hacer presente que esta parte niega categóricamente su participación en actos de hostigamiento o discriminación.

No es cierto que haya existido una vulneración de garantías a don Carlos Cruz en el acto de la terminación de su contrata que, insistimos, observó todas las regulaciones legales.

No es efectivo, tampoco, que existiese una vulneración de garantías fundamentales con ocasión del despido, ya que no existió despido y, como se expresó con precedencia, no resulta admisible pretender, como lo hace el actor en



el primer apartado de su petitorio, que se declare que hubo una suerte de relación "laboral estatutaria" pues se trata de conceptos claramente incompatibles entre sí.

**2°. - LA DECISIÓN DE TERMINAR LA CONTRATA DEL ACTOR SE AJUSTA A LA LEGALIDAD, RACIONALIDAD, ES FUNDAMENTADA Y NO ES VULNERATORIA DE DERECHOS O GARANTÍAS.**

No puede haber vulneración de garantías o derechos desde que todo lo realizado se adecua a la Constitución y a la ley y ha sido debidamente fundamentado en los hechos como en el derecho.

En efecto, se aprecia de la resolución exenta RA 245/732/2018, de fecha 11 de agosto de 2018, en su parte considerativa, que es la motivación del acto administrativo por la cual se pone término anticipado a la designación de contrata del demandante, encuentra su fundamento en la falta de necesidad de contar con los servicios del actor la que, a su vez, se afina en los fundamentos de la decisión de terminar la contrata que se encuentran pormenorizadamente expuestos en la resolución en cita. Estos vinculan con tres géneros de motivaciones, a saber; (a) aquellas relacionadas con no dar cumplimiento a las órdenes o instrucciones impartidas por la jefatura del servicio; (b) por haberse presentado en estado de ebriedad ante el llamado de su jefatura y (c) haberse ausentado injustificadamente de sus funciones los días 19, 20, 21 y 22 de junio del año en curso, causal ésta última expresamente contemplada por el Estatuto Administrativo como suficiente para poner término a la relación funcionaria y no reclamada de contrario.

Así fue como la autoridad facultada y competente para el efecto dispuso el término anticipado de la contrata del funcionario quien, a diferencia de lo que se sostiene en su libelo, no registraba una conducta exenta de reproche, pues en los dos períodos calificatorios previos a la terminación de la contrata registró a lo menos cuatro anotaciones de demérito, no reclamadas de parte del funcionario.

Cabe señalar además que estas anotaciones de demérito fueron practicadas con fecha 10 de noviembre de 2016, 16 de enero de 2017, 24 de mayo de 2018 y 11 de junio de 2018, es decir, dos de ellas se concretaron en administraciones anteriores, lo que deja en evidencia que no existió, ni en la repreensión del funcionario ni en la terminación de su contrata, un proceder discriminatorio. De hecho, las anotaciones efectuadas bajo administraciones anteriores tuvieron por origen hechos graves, que denotaban un desempeño



deficiente del cargo del demandante, como omitir notificar el evento de un gravísimo incendio forestal que terminó costando la vida de tres brigadistas, o los efectos que un evento sísmico de importancia tuvo en la Provincia de Curicó.

Según lo dispuesto el Estatuto Administrativo, la autoridad que realiza el nombramiento del funcionario a contrata es quien tiene la facultad para terminar anticipadamente dicha contrata, lo que de hecho se normó expresamente en el caso del demandante bajo la fórmula estatutaria "mientras sus servicios sean necesarios", como se lee, por demás, de la Resolución Exenta TRA 245/943/2017 que dispuso la contratación bajo el régimen de contrata del actor y que más tarde se prorrogaría hasta la terminación anticipada.

La resolución exenta RA 245/732/2018 en su parte considerativa, que es la motivación del acto administrativo por la cual se pone término anticipado a la designación de contrata del demandante, encuentra su fundamento atribuciones legales expresas y concretamente ratificadas por el órgano contralor, de manera que contiene todos los fundamentos de hecho y derecho, además de los antecedentes que le sirve de fundamento y se ajusta al criterio emitido por el ente Contralor en su dictamen N° 6.400 del presente. El término del contrato fue dispuesto por una decisión administrativa, la que se encuentra vigente y NO HA SIDO IMPUGNADA a través de los recursos administrativos y jurisdiccionales pertinentes (Ley 19.880, sobre procedimiento administrativo, recurso de reconsideración, recurso jerárquico; recurso de protección, etc.), como tampoco lo fueron las anotaciones de demérito a las que la conducta funcionaria del demandante se hizo merecedora.

Ahondando en este punto, cabe hacer presente que tanto la normativa de rango legal, como la jurisprudencia administrativa y judicial autorizan a terminar anticipadamente una designación a contrata. Así el D.F.L. N°1/19.63, Orgánico Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, según dispone en su artículo N° 11, en relación con el artículo 64 letra a) de la Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo, establecen para las jefaturas un control permanente de la actuación del personal de su dependencia con miras al cumplimiento de los fines establecidos. Si de dicho control existen antecedentes como los de autos que den cuenta de los hechos invocados en su fundamentación, las autoridades respectivas tienen facultades en torno a las



BFXFXVKCPX

contratas en particular, en cuanto a la atribución de decidir su término anticipado de aquéllas en que rija la cláusula hasta que sus servicios sean necesarios, de conformidad con las disposiciones legales respectivas, ha sido consignado de manera expresa por la jurisprudencia vigente sobre la materia, según aparece de los dictámenes Números 12.421, 28.530 y 33.999, todos de 2017, emitidos por el ente Contralor, dictámenes los cuales son obligatorios para los servicios públicos. Respecto del término anticipado de una contrata, los dictámenes N° 22.766 y 23.518, ambos de 2016, respectivamente, han señalado que tales determinaciones deben efectuarse a través de la emisión del pertinente acto administrativo, de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 3°, 11°, 41° de la ley N° 19.880, tal como lo es la resolución exenta N° 272/734/2018, de fecha 3 de mayo de 2018. En el mismo sentido se ha pronunciado la Tercera sala Constitucional del Máximo Tribunal en sentencia Rol N° 36.663-2017, de fecha 20 de noviembre de 2017, señalando en su motivo cuarto, párrafo tercero, segunda parte que "A su turno, se consigna en dicho cuerpo legal la obligación del artículo 11 inciso segundo, consistente en motivar o fundamentar explícitamente en el mismo acto administrativo la decisión, los hechos y los fundamentos de derecho que afecten los derechos de las personas". No ha existido incumplimiento alguno, muy por el contrario se ha actuado con estricto apego al ordenamiento jurídico.

En consecuencia, no hay vulneración de derechos fundamentales con ocasión de un despido (cuya declaración no se ha pedido) ni con ocasión de ningún otro hito dentro de la relación funcionaria.

Por lo demás, así lo ha resuelto reiterada jurisprudencia reciente de nuestros tribunales superiores de Justicia, como se deja ver en los fallos que aludimos a continuación: A.- Sentencia de la Corte Suprema, de fecha 15 de junio de 2017, pronunciada en los autos caratulados "ESPINOZA DARRICADES, PATRICIO CONTRA SERVICIO DE SALUD ACONCAGUA", rol ingreso corte N° 95.161-2016.

El artículo 10 inciso 1° del Estatuto Administrativo dispone que "Los empleos a contrata durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año y los empleados que los sirvan expirarán en sus funciones en esa fecha, por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido propuesta la prórroga con treinta días de anticipación a lo menos". Esta disposición es clara en el sentido que los



empleos a contrata son esencialmente provisorios y terminan, por regla general y sin que medie acto administrativo alguno, el 31 de diciembre del año respectivo. Pero la norma también es clara en permitir la prórroga de la contrata. Cuando esta prórroga se ejerce por varios períodos consecutivos, genera en el funcionario la expectativa de su renovación. Esta expectativa, legítima, es consecuencia de la conducta de la propia Administración. Y si bien ella no anula la potestad legal de la Administración para no renovar la contrata, ciertamente le impone la carga de motivar el cambio de criterio. Lo anterior, es consistente con la más reciente jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, que ha venido de este modo a revertir expresamente el criterio sostenido previamente. En efecto, en el Dictamen N° 22.766, de 2016, el Contralor ha interpretado el artículo 2° del Estatuto Administrativo de Funcionarios Municipales, cuyo inciso 3° es prácticamente idéntico a la citada disposición del Estatuto Administrativo. La carga de motivar la decisión contraria a la expectativa legítima de renovación de la contrata solo puede ser absuelta con motivos que no sean contrarios a derecho. Los tribunales de justicia, conociendo de la tutela laboral, pueden examinar si los motivos de la no renovación de la contrata, importan afectación de derechos fundamentales. En consecuencia, el artículo 10 inciso 1° del Estatuto Administrativo no impide examinar dichos motivos.

En este caso, la resolución que dispone el término del contrato del demandante está detalladamente fundada, es razonada y no arbitraria.

B.- Sentencia de la Corte Suprema, de fecha 5 de abril de 2017, pronunciada en los autos caratulados "Zárate González, Santiago contra Secretaría Regional Ministerial de Desarrollo Social de Antofagasta", rol ingreso corte N° 92.825-2016.

En la especie, la Corte de Apelaciones acogió el recurso de nulidad impetrado por la autoridad demandada, anuló la sentencia del juzgado del trabajo y dictó otra de reemplazo rechazando la demanda, concluyendo que al actor no se le renovó su contrata de manera que cesó en sus funciones, por el solo ministerio de la ley, conforme a las normas estatutarias aplicables, por lo que no se verifica propiamente un despido, máxime si no existe norma que obligue a renovarla, tal como tampoco existe una que obligue a contratar en el sector privado. De este modo, sostienen los magistrados del tribunal de alzada, si la relación existente



entre las partes terminó por el solo ministerio de la ley, no puede reprocharse vulneración de derechos fundamentales o actos de discriminación ilícita, desde que no existe un acto de despido, ni otro que pueda asimilársele, de lo que se sigue que la decisión de no persistir en el vínculo existente necesariamente no pertenece a la relación misma, constituyendo una cuestión distinta e independiente con el vínculo fenecido y, por lo mismo, no resulta aplicable el procedimiento de tutela laboral. Asimismo, concluye la Corte de Apelaciones que debe descartarse que el fundamento de la decisión de no renovar la contrata sea el de la opinión política, pues no existe indicio alguno que dé cuenta que entre el actor y la Secretaria Regional Ministerial existiera un conflicto o divergencia basada en las posturas políticas de ambos, lo que ni siquiera es explicado en la demanda ni en la sentencia. En suma, la sentencia de reemplazo rechazó la demanda, pues el término del contrato se verificó por una causal expresamente prevista por la ley, sin existir indicio alguno de que la decisión de no renovar la contrata obedeciera a un acto de discriminación ilícita. (El destacado es nuestro).

### **3° . - LEGALIDAD COMPETENCIAL Y PRESUPUESTARIA.**

La aplicación del Código del Trabajo resulta, además, incompatible con la Legalidad Presupuestaria.

No debe olvidarse que los órganos del Estado desempeñan sus funciones de acuerdo a lo que se denomina Legalidad Dual. Por una parte, están las normas que fijan qué es lo que el órgano debe hacer y cómo hacerlo (legalidad competencial) y, por la otra, están las normas que destinan los recursos financieros para llevar a cabo las funciones encomendadas (legalidad presupuestaria).

El juzgamiento del actuar del órgano nunca puede hacerse sin tener presente esta dualidad a que hacemos referencia. Para ello es, preciso considerar y tener presente el artículo 4 inciso 2° y 9 inciso 3° del D.L. N° 1263 sobre Administración Financiera del Estado; en relación con los artículos 1° de las Leyes de Presupuesto para los años respectivos, en la partida y glosa correspondiente.

El artículo 4° del D.L. N° 1263 establece y consagra el denominado principio de Legalidad del Gasto. Dicho artículo dispone: "Todos los ingresos que perciba el Estado deberán reflejarse en un presupuesto que se denominará del



Sector Público, sin perjuicio de mantener su carácter regional, sectorial o institucional. Además, todos los gastos del Estado deberán estar contemplados en el presupuesto del Sector Público".

Lo anterior, significa que no puede haber erogación o gasto público sin habilitación legal previa (Ley Anual de Presupuestos) y que no se puede efectuar cualquier tipo de desembolso. Los únicos válidamente ejecutables son aquellos descritos en la tipología del clasificador presupuestario respectivo.

También, debe tenerse presente el inciso 3° del artículo 9° del mismo D.L. N° 1263, con arreglo al cual: "En los presupuestos de los servicios públicos regidos por el Título II de la ley N° 18.575 se deberán explicitar las dotaciones o autorizaciones máximas relativas a personal. Para estos efectos, las dotaciones máximas de personal que se fijen incluirán al personal de planta, a contrata, contratado a honorarios asimilado a grado y a jornal en aquellos servicios cuyas leyes contemplen esta calidad".

En lo que respecta específicamente a la demandada existe una disponibilidad presupuestaria que contempla en el presupuesto que con cargo a esos fondos se pueden efectuar gastos en personal. La descripción se repite invariablemente en todas las leyes de presupuestos y, como se ve, en ninguna de ellas se autoriza o permite la contratación sobre la base de un contrato regido por el Código del Trabajo, lo que desde luego debe ser considerado y respetado, sin poder establecer, mediante sentencia, la existencia de un contrato de trabajo para el caso que nos ocupa, porque ello importaría dejar estas normas sin aplicación, estableciendo artificialmente que en el período sub-lite de la demandante hubo una relación laboral que legalmente jamás pudo configurarse, obligando a mi representada a pagar indemnizaciones y prestaciones que se habrían devengado en ese mismo período, pese a que jurídicamente era imposible que aquello ocurriera, porque - como hemos demostrado - no existía norma que autorice la formación del pretendido vínculo laboral.

Lo anterior determina que la contratación a honorarios o a contrata o en cualquier otra modalidad no responde a una decisión que el Jefe Superior del organismo pueda adoptar, sino que tiene que necesariamente ajustarse y ceñirse de manera estricta a las respectivas partidas aprobadas en la LEY DE PRESUPUESTO las cuales condicionan el monto total del recurso financiero que



puede destinarse a cada una de las formas de contratación que, a su turno, las normas competenciales han definido.

En conclusión, no existe ni ha existido partida presupuestaria a la cual imputar una contratación bajo la forma de régimen contractual del trabajo, lo que permite reafirmar la improcedencia de la demanda, particularmente en lo que toca a la reincorporación del actor.

#### **VI.- EN CUANTO A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.**

Excepción de improcedencia de la reincorporación, indemnizaciones y prestaciones reclamadas por la parte demandante:

Mi parte niega y controvierte los hechos demandados por la parte demandante, en el sentido de que exista una relación laboral bajo vínculo de subordinación y dependencia en los términos del artículo 7 del Código del Trabajo, y que por el mismo motivo niego y controvierto que resulte plausible invalidar el acto administrativo que dispuso la separación del demandante, su reincorporación, o que mi parte deba ser condenada al pago de las prestaciones demandadas por la demandante.

Generalidades.

No cabe duda que los derechos de los funcionarios a contrata se encuentran extensamente tratados en los artículos 89 y siguientes del D.F.L. N°29 del año 2005 sobre Estatuto Administrativo, sin que dichos derechos se refieran, por decisión del legislador, ni a la reincorporación en el caso de expiración del plazo legal o cualquier otra, ni al pago de indemnizaciones de ninguna clase en el caso de cesación en el cargo por expiración del plazo legal, todos los cuales se encuentran en el hecho reconocidos en el Código del Trabajo, en el marco de relaciones laborales que nada tienen que ver con la situación de los servidores públicos, los cuales se rigen como se ha señalado reiteradamente también, por un régimen estatutario de carácter especialísimo.

Desde luego, y en torno a la pretensión de reincorporación que manifiesta el actor en su libelo, habremos de recordar, en un primer término, que ella pasaría por la invalidación de un acto administrativo que, claramente, excede largamente al objeto de una acción de tutela laboral, por una parte y por otra, que se trata ésta de una prestación especialísima, concebida por el legislador únicamente para casos de despido gravemente discriminatorio según así lo establece el inciso



cuarto del artículo 489 del Código del Trabajo y en la especie resultará ya por completo imposible que se declare la efectiva concurrencia de dicha figura jurídica, principalmente por cuanto el demandante no pidió que se declarara la existencia de un despido que justifique la reincorporación lo que permite descartar, desde ya, dicho apartado de las pretensiones del actor.

Ahora bien, en lo que toca a las indemnizaciones que se piden por vía subsidiaria, cabe recordar que todas ellas son incompatibles con la petición de reincorporación y no proceden de la forma selectiva que parece plantear la demanda en el petitorio ya transcrito.

Por otra parte, recordaremos que la doctrina ha reconocido que el artículo 489 del Código del Trabajo, alude a indemnizaciones que tienen que ver con hipótesis no reconocidas expresamente por el Estatuto Administrativo, lo que exige analogías forzadas que requieren de un análisis en profundidad. Especialmente importante es la indemnización que señala el artículo 163 del Código del Trabajo, la cual representa una institución propia de derecho laboral chileno, que se encuentra totalmente divorciada de la lógica del citado Estatuto Administrativo, lo cual requiere de una discusión profunda ya que los tribunales están actuando debido a una omisión regulatoria (Enrique Rajevic Mosler en informe de fecha 29 de octubre de 2014, sobre "Aplicación de la Tutela Laboral del Código del Trabajo al Personal de la Administración Pública").

En efecto, pretender hacer aplicable a una relación de derecho público, como lo es la relación entre el funcionario y la administración, una normativa y procedimiento de propio de una relación de derecho privado, como lo es la relación entre empleador y trabajador, vulnera la disposición del artículo 19 N°2 que garantiza a todas las personas la igualdad ante la ley. "2°. - La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias;" (el destacado es nuestro).

Debemos recordar además que, en materia de derecho público, por disposición del artículo 7 de nuestra Carta Fundamental, la interpretación es restrictiva y las normas no pueden ser aplicadas por analogía. Del mismo modo que en doctrina catedráticos como el profesor Rolando Pantoja, ha concluido que



la relación estatutaria administrativa no nace de un contrato, no tiene naturaleza contractual. Así lo ha dictaminado la Corte Suprema de Justicia en los autos "Sepúlveda Tordecilla, Edgardo contra Alcalde de la Municipalidad de El Bosque", apelación en recurso de protección, sentencia de 26 de mayo de 1998, Rol N° 1.035-98 al dictaminar que ella "No deriva de un contrato sólo extinguido por acuerdo de las partes, sino que se contiene en un status funcionario de naturaleza legal al que se incorpora el interesado por un acto unilateral, status en que están predeterminados los derechos, obligaciones, responsabilidades y causales de cesación defunciones."

Esto significa, como lo señala el profesor Eduardo Castillo, que el vínculo se encuentra establecido con anterioridad al nombramiento del funcionario, que le es obligatorio respetarlo, y por ello él se inicia con un acto unilateral de la Administración, denominado nombramiento, y no con un acto bilateral como lo es el contrato. Lo anterior se explica porque la relación jurídica de contenido objetivo entre el Estado y el personal a su servicio se encuentra contemplada expresamente como ya se indicó, en el artículo 1° del Estatuto Administrativo, al expresar que "las relaciones entre el Estado y el personal (...) se regularán por las normas del presente Estatuto Administrativo". Esa es la norma general y su excepción para casos muy especiales es la eventual aplicación supletoria del Código del Trabajo.

En consecuencia, se trata de dos tipos de relaciones distintas, la relación laboral sujeta a las disposiciones del Código del Trabajo y a aquellas cláusulas que las partes libremente acuerden dentro del marco legal, como una relación contractual de derecho privado aunque regulada también por un conjunto de disposiciones de orden público. Por otro lado, la relación estatutaria en cambio, exige que una de las partes sea un órgano de la administración del Estado, es una relación detalladamente regulada por el legislador no sujeta a contrato ni acuerdo entre las partes y que se rige por disposiciones de derecho público.

De ahí entonces que la decisión en el caso de la administración de poner término anticipado o de renovar o no una contrata al cabo del vencimiento del plazo, haciendo expresa aplicación del tantas veces citado artículo 10 del Estatuto Administrativo, es un prerrogativa expresa del Estado que ejerce discrecionalmente, basada en cuestiones de mérito, respecto de las cuales



siquiera la Contraloría General de la República tiene injerencia y que bajo ningún respecto constituye un acto arbitrario o bien que afecte la garantía de indemnidad como pretende hacerlo parecer el demandante.

Al respecto, cabe subrayar la relevancia, como principio rector, que el Estado debe orientar su acción a satisfacer las necesidades de sus usuarios. En este sentido, la Administración debe tener la flexibilidad suficiente para fijar las prioridades en función de su percepción de las necesidades sociales y del bien común. Por esto resulta fundamental que ella tenga la facultad plena de administrar sus recursos materiales y humanos a fin de alcanzar sus objetivos de manera efectiva y eficiente, debiendo para ello ejecutar todas las acciones necesarias para el buen funcionamiento del aparato del Estado, dentro de las cuales se contempla la determinación de poner término anticipado y la de renovación o no de una contrata, en el marco de la administración de sus recursos humanos, lo cual se reitera y así lo ha dictaminado la Contraloría General de la República, es una cuestión de mérito que corresponde al jefe de servicio, particularmente si se trata de funciones tan álgidas como las que desarrollaba el demandante.

A mayor abundamiento, cabe señalar que bajo ningún respecto podría en este caso considerarse que el actuar de la administración fue de carácter arbitrario, ello debido a que, como se ha señalado, al acceder la parte demandante a su designación como funcionario a contrata, necesariamente éste aceptó el régimen jurídico al cual estaba adscrito dicho nombramiento, cual es aquel contemplado en el Estatuto Administrativo para funcionarios públicos, en el que se reconoce expresamente el carácter transitorio de la designación y la posibilidad que ésta al término del plazo no sea renovada o poner término anticipada a ella, ello en razón que la propia ley es la que faculta a la administración para poner término a la contrata sin necesidad de expresar fundamento adicional más allá del contemplado expresamente en la ley o que esta sea aceptada por el funcionario.

Lo anterior supone en la situación en análisis, desconocer en el hecho la aplicación de la "teoría del acto propio" que implica que no es lícito hacer valer un derecho o una pretensión en contradicción con la anterior pretensión planteada por la misma persona. En el caso que nos ocupa el recurrente aceptó la designación a contrata y las condiciones en ella implícitas, contenidas en el



régimen estatutario aplicable, por lo que su actual cuestionamiento contradice sus actuaciones pretéritas.

Así entonces pretender que el actor podría ver vulnerados sus derechos fundamentales, a consecuencia de una actuación discriminatoria y arbitraria de la administración, consistente en que en el marco de la ley, ella haya decidido legítimamente por término a la contrata, en circunstancia que el demandante conocía y aceptó expresamente al momento de su designación el régimen estatutario al que se adscribía su nombramiento, implica que éste estaría vulnerando su propio comportamiento mostrado con anterioridad con el objeto de limitar los derechos de otros, que habían actuado de buena fe, lo cual implica en definitiva observar un comportamiento consecuente, lo cual en el hecho no ocurriría en cuanto el actor estaría por la vía de la tutela laboral desconociendo las condiciones esenciales que regularon desde un primer momento su designación.

Adicionalmente, cabe recordar que la mantención de una contrata constituye una mera expectativa de carácter esencialmente eventual, que sólo se materializa al momento de que ella se hace efectiva, lo cual como se ha expresado latamente, constituye una excepción a la regla general contenida en el artículo 10 del estatuto administrativo.

Reiteraremos nuevamente que la regulación administrativa que rige las funciones a contrata, a diferencia de aquella de carácter laboral, no exige justificar las razones por las cuales el Estado procede a no renovarla o a ponerle término anticipado, ello en razón que ésta no se funda en un contrato bilateral de prestación de servicios, sino en la facultad soberana de la Administración de operativizar una determinada función, a través del nombramiento de una persona en particular, nombramiento cuyo término, por iguales razones, depende de la voluntad de la respectiva autoridad, por aplicación de la ley del ramo, en cuanto una facultad que se basta a sí misma, debido a que la norma no contempla parámetros o prerrequisitos para su ejercicio. El fundamento en este caso es la ley.

Como consecuencia de lo precedentemente expuesto:

A.- No es admisible ni procedente la declaración solicitada en cuanto a que la Gobernación Provincial de Curicó, ha vulnerado las garantías del artículo 485 inciso II, con relación al artículo 2 inciso 2° y 3° del Código del Trabajo y de los



derechos de los numerales 1° y 4° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, porque el actor: a) No solicita que se declare la existencia de una relación laboral entre las partes; b) No solicita que se declare la existencia de una relación laboral de carácter indefinido; c) No solicita que se declare la existencia de un despido injustificado, indebido o improcedente; y d) No ha impugnado en modo alguno, bien sea, administrativo o judicial la resolución administrativa que pone término a la contrata.

B.- Resulta por completo improcedente la invalidación del acto administrativo contenido en la Resolución Exenta RA 245/732/2018 y la reincorporación del demandante, ello por cuanto no existe vicios que justifiquen enervar aquél y en cuanto a esto último, se trata de una disposición de carácter especialísimo que requiere encontrarse en presencia de un despido gravemente discriminatorio, no pedido en la demanda.

C.- Que por todo lo señalado en el cuerpo de esta contestación, no corresponde que como medida reparativa de carácter patrimonial y por concepto de indemnización se otorgue una indemnización de \$ 5.746.763 u otra, por ser ajena al sistema de contratación de derecho público al que estaba sometido el actor y además por resultar incompatible con la pretensión de reincorporación y no se ha planteado bajo fórmula subsidiaria.

D.- Especialmente, no corresponde, bajo ningún respecto, una indemnización por lucro cesante. A su respecto el artículo 1556 del Código Civil, inciso primero, dispone expresamente: "La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento". En tal sentido el principio establecido por la norma mencionada guarda relación con el derecho que la parte contratante tiene para ser indemnizada en el evento que la contraria no dé cumplimiento a lo pactado, ya que el "trabajador" - cuyo no es el caso - ha dejado de percibir la legítima ganancia que como contraparte diligente tenía derecho a exigir.

La procedencia del "lucro cesante" tiene su fundamento en el incumplimiento en que incurre el empleador al efectuar un despido antes del plazo convenido, sin invocar causal legal como asimismo, sin cumplir con las formalidades y requisitos legales, lo que no cabe sino calificar como despido



injustificado. Esto no ocurre en el caso de marras. Es más, ni siquiera se ha pedido a V.S. que se declare la existencia de un despido y que ese despido haya sido injustificado, indebido o improcedente. Ya decíamos que: a) No solicita que se declare la existencia de una relación laboral entre las partes; b) No solicita que se declare la existencia de una relación laboral de carácter indefinido; c) No solicita que se declare la existencia de un despido injustificado, indebido o improcedente; y d) No ha impugnado en modo alguno, bien sea, administrativo o judicial la resolución administrativa que pone término a la contrata

Nada de lo expuesto se aplica al presente caso, toda vez que el denunciante no tiene la calidad de trabajador, no ha operado en los hechos un despido injustificado y tampoco se ha requerido se declare así.

A mayor abundamiento, la impertinencia de una retribución de carácter económico por este tipo de daño para el caso de tutela de derechos laborales se encuentra refrendada en el Código del Trabajo. El artículo 489 del citado Código refiere que "Si la vulneración de derechos fundamentales a que se refieren los incisos primero y segundo del artículo 485, se hubiere producido con ocasión del despido, la legitimación activa para recabar su tutela, por la vía del procedimiento regulado en este Párrafo, corresponderá exclusivamente al trabajador afectado. Añade su inciso tercero que: En caso de acogerse la denuncia 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 fijará el juez de la causa, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual."

Por ende, la ley laboral al contemplar la posibilidad de indemnizaciones en caso de vulneración de garantías constitucionales producida "con ocasión del despido" (despido que no existe en el caso de marras), como se dijo, en el caso de trabajadores regidos por el Código del Trabajo (que tampoco es el caso de autos), las limitan a las resarcitorias sustitutiva del aviso previo y por años de servicio, contemplándose en la norma antes trascrita un caso especial de indemnización - además de las dos mencionadas - proveniente del daño provocado al trabajador con ocasión de su despido y que se haya producido con vulneración de determinados derechos fundamentales.



Es dable recordar que, en nuestro derecho y siguiendo lo previsto en el artículo 1437 del Código Civil, toda obligación debe tener una fuente: un acto voluntario, como en la aceptación de una herencia; un delito o cuasidelito; o en último término, la Ley. Fuente que, en la especie, sencillamente no existe. De modo que la petición indemnizatoria carece de causa de pedir, es decir, no existe un fundamento legal inmediato para su pretensión en sede laboral, lo que lleva necesariamente a que ésta sea desestimada.

#### E.- Improcedencia de la indemnización por daño moral.

En un primer lugar, observaremos que esta indemnización tampoco se pide por vía subsidiaria a la reincorporación, por lo que es incompatible con ésta.

En seguida, ya hemos explicado que, tanto en los hechos como en el derecho, el actor sencillamente no fue víctima de acto alguno que entrañara un quebrantamiento a sus derechos de trabajador, pues no lo era, por una parte, y la autoridad que dictaminó la resolución anticipada era la llamada por la ley a hacerlo, a cuyos efectos invocó con toda claridad y precisión las bases de dicha determinación que se basaron, por demás, en hechos fundados en la propia conducta funcionaria observada por el demandante.

Se trató éste, pues, de un acto lícito de la administración, que el demandante sabía perfectamente que podría acaecer, pues aceptó vincularse bajo la fórmula "mientras los servicios sean necesarios" y que, por lo tanto, no puede generar una afectación antijurídica de los derechos personalísimos del actor quien, muy por el contrario, se encuentra jurídicamente obligado a aceptar las consecuencias que pudiese acarrearle un acto administrativo dictaminado en un contexto de plena legalidad.

Controvertimos, también, la procedencia de la indemnización por daño moral en paralelo con las restantes pretensiones manifestadas por el actor y el monto en que se cifra éste, cercano a los valores que los tribunales conceden por la afectación de la vida o de la integridad física o síquica de las personas.

No existe, por tanto, daño alguno que reparar y cualquier concesión a este respecto revestirá el carácter de un enriquecimiento ilícito o incausado.

#### F. Improcedencia de reajustes e intereses.

Como consecuencia de lo expuesto en los acápites anteriores, resultan también improcedentes los reajustes e intereses puesto que entre mi representado



y el actor jamás ha existido un contrato de trabajo ni relación laboral, y no caben dichas prestaciones.

En subsidio, tales reajustes sólo podrán calcularse a partir de la ejecutoriedad del fallo que declare la existencia de la relación laboral (aunque no se haya pedido tal declaración por la demandante y, por lo tanto, sería otorgada con ultra petita).

POR TANTO, solicita Tener por contestada la demanda de autos, en los términos precedentemente expuestos, y, en su oportunidad, acoger la excepción de incompetencia alegada; o, en subsidio, alguna de las otras excepciones perentorias o alegaciones de fondo opuestas y rechazar la demanda en todas sus partes por los fundamentos expuestos, con costas.

**Que con fecha 11 de diciembre de 2018 se realiza la audiencia preparatoria** a la que asisten ambas partes. En dicha oportunidad se procedió por parte del Tribunal a hacer un resumen de las presentaciones de las partes; la parte demandante evacuó el traslado de la excepción de incompetencia opuesta por la contraria, el Tribunal rechazó dicha excepción y respecto de la excepción opuesta en subsidio que dice relación con la invalidación de la Resolución RA 245/732/2018, se resolvió pronunciarse en definitiva; se hizo el llamado a conciliación; se recibió la causa a prueba señalando los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos; se ofrecieron medios probatorios y se fijó fecha de audiencia de juicio.

**Que con fecha 10 y 16 de enero, ambos de 2019, se realiza la audiencia de juicio** a la que asisten ambas partes. En aquellas instancias se procedió a la incorporación de la prueba ofrecida en audiencia preparatoria y se realizaron las correspondientes observaciones, quedando la causa en estado de dictar sentencia.

**OIDO Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que comparece don **CARLOS ALBERTO CRUZ CUBILLOS**, cédula de identidad N° 12.417.109-1, Técnico, domiciliado para estos efectos en Villota 133, comuna de Curicó, representado por su abogado don **JOSE LUIS CISTERNA FAURE** y deduce denuncia en procedimiento de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales, en contra de **MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA, SERVICIO DE GOBIERNO INTERIOR,**



RUT N° 60.511.000-2, representado legalmente en la Provincia de Curicó por el Abogado Procurador Fiscal del Consejo de Defensa del Estado, **JOSE ISIDORO VILLALOBOS GARCIA-HUIDOBRO**, ambos domiciliados para estos efectos en Edificio Plaza Talca, calle 1 poniente N° 1055, Talca, conforme a los antecedentes de hecho y derecho expuestos en la parte expositiva del presente fallo.

**SEGUNDO:** Que la demandada opone excepción de incompetencia y en subsidio contesta la denuncia solicitando el rechazo de la misma por los fundamentos latamente desarrollados en la parte expositiva del presente fallo.

**TERCERO:** Que en la audiencia preparatoria de fecha 11 de diciembre de 2018, se recibió la causa a prueba y se fijaron los siguientes hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos:

1. Existencia de la relación laboral estatutaria entre las partes, particularidades, características y estipulaciones. En su defecto, naturaleza jurídica de la vinculación que pudo existir entre las partes.

2. Para evento de existir relación laboral estatutaria, hechos y circunstancias que configuran los indicios de vulneración de derechos fundamentales del actor con ocasión del término anticipado de sus servicios.

3. Para tal caso, fundamentos y proporcionalidad de las medidas adoptadas por la demandada.

4. Hechos y circunstancias que configuran los daños reclamados. Naturaleza y cuantía de los mismos.

**CUARTO:** Que en la audiencia de juicio se rindió la siguiente prueba:

**I.- Prueba de la parte demandante:**

**a) Prueba Documental:**

1. Certificado Antigüedad N° 3034 de fecha 12 de junio de 2018, suscrito por Claudia Hernández Cisternas, Jefa de Desarrollo y Gestión de Personas.

2. Copia Resolución RA N°245/69/2018, de fecha 17 de enero de 2018 que prorroga contrata del suscrito hasta el 31 de diciembre de 2018.

3. Copia Memorándum N° 003, Notificación, de fecha 24 de mayo de 2018, de doña Macarena Pons Porcile, que notifica aplicación de demérito al suscrito. Incluye apelación a dicha medida de fecha 31 de mayo de 2018.

4. Copia Memorándum N° 09, Notificación, de fecha 11 de junio de 2018, de doña Macarena Pons Porcile, que notifica aplicación de demérito al suscrito.



5. Copia Notificación de fecha 20 de agosto de 2018 de Resolución Exenta RA N° 245/732/2018, que pone término a contrata.

6. Copia de organigramas de la Gobernación Provincial de Curicó. El primero de ellos y que indica nombres de encargados corresponde al organigrama existente al momento de asumir doña Macarena Pons Porcile. El segundo organigrama que no indica nombre de encargados corresponde al rediseñado por la Gobernadora y su equipo asesor.

7. Cuadro de Personal de la Gobernación Provincial de Curicó que indica calidad, grado, estamento, nombre, fecha de ingreso, cargo, y fecha. En el cuadro inferior se aprecia que el suscrito aparece en la categoría "solicitud de despidos".

8. Copia de Resolución RA N° 245/732/2018 de fecha 11 de agosto de 2018 que pone término a contrata de Carlos Alberto Cruz Cubillos.

9. Hojas (1/5) correspondientes a Hojas de acuerdo y calificación del demandante correspondiente al período 1 de septiembre del 2016 al 31 de agosto de 2017 del demandante.

10. Informe de desempeño del demandante correspondiente al período 1 de septiembre a 31 de mayo de 2018, del suscrito Carlos Cruz Cubillos.

11. Liquidaciones de sueldo del actor correspondiente al periodo comprendido entre enero y julio de 2018, ambos meses incluidos.

12. Certificado de alumno regular del actor, emitido por Iplacex Tecnológico Nacional; de fecha 02 de agosto de 2018.

13. Certificado Médico emitido por doña Olga Palazuelos González, Neuróloga, de fecha 27 de septiembre de 2018.

14. Copia Certificado emitido por el Servicio Electoral, de fecha 09 de septiembre de 2018.

**b) Exhibición de documentos:**

Se incorpora Ord. N° 32/2019, de fecha 07 de enero de 2019, de la Gobernadora Provincial de Curicó, en el cual se informa las calificaciones de don Carlos Alberto Cruz Cubillos, de los años 2015, 2016 y 2017 y asimismo, que el actor no fue sometido a investigaciones sumarias ni sumarios administrativos durante el mismo período.

**c) Prueba Testimonial**



1. **Ramón Delfín Gajardo Vargas**, cédula nacional de identidad N° 6.452.186-1, Administrador Público, Jefe Finanzas Gobernación de Curicó, domiciliado en Membrillar N° 71, Curicó, quien debidamente individualizado, juramentado legalmente y exhortado a decir verdad, declara al tenor de sus dichos, que constan íntegramente en el registro del audio del juicio celebrado, los que se dan por expresa e íntegramente reproducidos por economía procesal.

2. **Víctor Manuel Valenzuela Valenzuela**, cédula nacional de identidad N° 8.154.883-8, Reportero, domiciliado en el Boldo IV, Calle 6 N° 2145, Curicó, quien debidamente individualizado, juramentado legalmente y exhortado a decir verdad, declara al tenor de sus dichos, que constan íntegramente en el registro del audio del juicio celebrado, los que se dan por expresa e íntegramente reproducidos por economía procesal.

3. **María Macarena Pons Porcile**, cédula nacional de identidad N° 12.628.254-0, domiciliada en Edificios Públicos, calle Merced esquina Carmen Curicó, quien debidamente individualizada, juramentada legalmente y exhortada a decir verdad, declara al tenor de sus dichos, que constan íntegramente en el registro del audio del juicio celebrado, los que se dan por expresa e íntegramente reproducidos por economía procesal.

**d) Prueba pericial:** Se prescinde.

## **II.- Prueba parte demandada**

### **a) Prueba Documental:**

1. Resolución N° 2711 de 26 de marzo 2007, resuelve contratar en calidad de auxiliar grado 22° EUR a don Carlos Alberto Cruz Cubillos, en la Gobernación Provincial de Curicó (2 páginas).

2. Notificación de anotación de demérito a don Carlos Cruz Cubillos de fecha 10 de noviembre de 2016 (1 página).

3. Notificación de anotación de demérito a don Carlos Cruz Cubillos de fecha 16 de enero de 2017 (1 página).

4. Oficio 13348 de 16 de junio de 2017 de la Jefatura del Departamento de Desarrollo y Gestión de Personas del Ministerio del Interior a la Gobernadora Provincial de Curicó, informa cambios de grado (1 página).



5. Resolución TRA N°245/943/2017 de 28 de junio de 2017 de la Subsecretaría del Interior, designa a contrata a don Carlos Cruz Cubillos como administrativo grado 18 de la EUR (2 páginas).

6. Resolución exenta RA 245/69/2018 de 17 de enero de 2018 de la Subsecretaría del Interior, prorroga la contrata de los funcionarios que señala (2 páginas).

7. Memorándum 003 de la Gobernación Provincial de Curicó de fecha 24 de mayo de 2018, notifica anotación de demérito al funcionario Carlos Cruz Cubillos (1 página).

8. Apelación del funcionario Carlos Cruz Cubillos en contra de la anotación de demérito anterior, de fecha 31 de mayo de 2018 (1 página).

9. Memorándum 08 de la Gobernación Provincial de Curicó de fecha 5 de junio de 2018, desecha descargos del funcionario y ordena practicar la anotación de demérito de 24 de mayo de 2018 (1 página).

10. Memorándum 09 de 11 de junio de 2018 de la Gobernación Provincial de Curicó, notifica anotación de demérito al funcionario Carlos Cruz Cubillos (1 página).

11. Informe de desempeño del funcionario Carlos Cruz Cubillos para el período 1 de septiembre 2017 al 31 de mayo 2018, notificado con fecha 13 de junio de 2018 (4 páginas).

12. Formulario de solicitud de permiso con goce de remuneraciones del funcionario Carlos Cruz Cubillos de fecha 19 de junio de 2018, rechazada por la Jefatura directa el mismo día (1 página).

13. Resolución exenta RA 245/732/2918 de fecha 11 de agosto de 2018 de la Subsecretaría del Interior, pone término anticipado a la contrata de don Carlos Alberto Cruz Cubillos (2 páginas).

14. Acta de notificación de la resolución anterior al demandante, con firma de éste, datada el día 20 de agosto de 2018 (1 página).

**b) Prueba Confesional:**

Declaración de don Carlos Alberto Cruz Cubillos, quien exhortado a decir verdad, declara al tenor de sus dichos, que constan íntegramente en el registro del audio del juicio celebrado, los que se dan por expresa e íntegramente reproducidos por economía procesal.



### **c) Prueba Testimonial:**

1. **Juan Manuel Guell Peña y Lillo**, Abogado, domicilio laboral en calle Carmen 560, 4° piso, Curicó, quien debidamente individualizado, juramentado legalmente y exhortado a decir verdad, declara al tenor de sus dichos, que constan íntegramente en el registro del audio del juicio celebrado, los que se dan por expresa e íntegramente reproducidos por economía procesal.

2. **María del Carmen Arancibia San Martín**, Secretaria Administrativa, domiciliado en calle Carmen 560, 4° piso, Curicó, quien debidamente individualizada, juramentada legalmente y exhortada a decir verdad, declara al tenor de sus dichos, que constan íntegramente en el registro del audio del juicio celebrado, los que se dan por expresa e íntegramente reproducidos por economía procesal.

#### **Oficios:**

-Oficio N° 1834/2018 de fecha 11 de diciembre de 2018 dirigido al Servicio de Registro Civil e Identificación, domiciliado en calle Carrera N° 92 de Curicó a fin de que informe si en el registro nacional de conductores tiene dentro de sus registros a don Carlos Alberto Cruz Cubillos, cédula nacional de identidad N° 12.417.109-1, como titular de alguna Licencia de conductor de alguna clase de la ley del Tránsito.

**QUINTO:** Que, con el mérito de la prueba incorporada en audiencia de juicio, se puede establecer lo siguiente:

1.- Que, el actor estuvo vinculado en calidad de contrata desde el 01 de marzo de 2007 hasta el 20 de agosto de 2018, en calidad de administrativo grado 18° E.U.R., en la Gobernación de Curicó, desempeñando funciones como encargado de emergencia y seguridad pública.

2.- Que, en la especie, no se acreditaron indicios suficientes de vulneración que hubiere sufrido el actor con ocasión del término anticipado de sus servicios, motivo por el cual, la denuncia de tutela de derechos fundamentales se debe rechazar.

**SEXTO:** Que, **resolviendo la excepción de incompetencia opuesta por la demandada respecto a la invalidación de la Resolución Exenta RA 245/732/2018, la cual puso término anticipado a los servicios del demandante**, es necesario hacer presente que del análisis de la demanda se



puede advertir que el actor solicita como medida reparatoria dejar sin efecto la citada resolución ordenando el reintegro del trabajador. Al respecto, siendo una facultad del Tribunal adoptar las medidas pertinentes a fin de reparar las consecuencias derivadas de una vulneración de derechos fundamentales, entre ellas el reintegro, conforme lo permite el artículo 495 del Código del Trabajo, y habiéndose declarado competente esta juez para conocer de la presente demanda, se rechazará la excepción opuesta.

**SÉPTIMO: De la existencia de la relación laboral estatutaria entre las partes. Naturaleza, funciones, remuneración y término.** Del mérito de la primera convención probatoria acordada entre las partes queda establecida la fecha de inicio de la relación laboral estatutaria habida entre ellas.

Asimismo, de la Resolución N° 2711, de fecha 26 de marzo de 2007, se acredita que el actor comienza a trabajar en calidad de contrata para la Gobernación de Curicó como auxiliar grado 22° E.U.R. Luego, mediante Resoluciones N° 245/943/2017, de fecha 28 de junio de 2017 y N° 245/69/2018, de fecha 17 de enero de 2018, como del certificado de antigüedad N° 3034, de fecha 12 de junio de 2018, emitido por la Jefa del Departamento de Desarrollo y Gestión de Personas del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, queda establecido que el tipo de contratación fue a plazo (hasta el 31 de diciembre de cada año) siendo el actor recontratado cada año en forma regular.

En cuanto a la remuneración del actor, se acredita mediante la liquidación de remuneración del mes de julio de 2018 que su sueldo correspondía al de administrativo grado 18 de la Escala única de Remuneraciones del sector fiscal, equivalente a \$522.433.-

Enseguida, de acuerdo con Resolución Exenta RA N° 245/732/2018, de fecha 11 de agosto de 2018 y carta de notificación, se acredita que el actor prestó servicios para la demandada hasta el día 20 de agosto de 2018. Al respecto, cabe citar lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 51 de la Ley 19.880, que establece Bases de los Procedimiento Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, el cual dispone que: **“Los decretos y resoluciones producirán efectos jurídicos desde su notificación o publicación, según sean de contenido individual o general”**. Por tanto, del tenor literal de la norma antes expuesta, cabe entender que los servicios



concluyeron el día 20 de agosto de 2018, momento en que el acto administrativo fue notificado al actor.

Así las cosas, queda establecido que la naturaleza jurídica de la relación que unió a las partes es de un “empleo a contrata” regido por la ley 18.834, que aprueba el Estatuto Administrativo. Sin embargo, pese a que los funcionarios públicos se rigen por un estatuto especial, el propio Código del Trabajo en el inciso final de su artículo 1, les reconoce el carácter de “trabajadores” y en tal sentido no puede desconocerse la existencia de una relación laboral estatutaria y que tal concepto no es contradictorio como alega la demandada, toda vez que aun cuando dicha relación tenga características especiales no se puede omitir que los funcionarios públicos se encuentran sujetos bajo un vínculo de subordinación y dependencia.

Al respecto, cabe citar lo resuelto por la Itma. Corte de Apelaciones de Temuco en sentencia de fecha 09 de febrero de 2015, a saber, “...Esta norma utiliza la expresión "trabajadores" para referirse a todos aquellos que prestan servicios en las entidades señaladas en el inciso precedente; y luego usa la palabra entidades, que comprende no sólo las empresas del Estado, sino todas las instituciones referidas en el inciso precedente, en una expresión omnicomprendiva. Es decir, la propia ley entiende que los funcionarios públicos son también trabajadores y; por ende, la Administración del Estado es su empleador, y que ambos forman parte de una relación de trabajo”. (Rol Corte 228-2014)

Ahora bien, considerando que los trabajadores regidos por el estatuto administrativo no tienen regulado un procedimiento en materia de tutela de derechos fundamentales, procede por aplicación de lo dispuesto en el citado artículo 1 del Código del Trabajo, aplicar las normas contenidas en los artículos 485 y siguientes.

**OCTAVO: Del hecho que no existen indicios suficientes de vulneración de derechos fundamentales.** Que, en la especie, no se acreditaron indicios suficientes de vulneración que hubiere sufrido el actor con ocasión del término anticipado de sus servicios, motivo por el cual, la denuncia de tutela de derechos fundamentales se debe rechazar.



Al respecto, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 493 del Código del Trabajo, “Cuando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar el fundamento de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad”.

Del tenor literal de la norma antes expuesta, se desprende que existe por tanto una reducción en cuanto al esfuerzo probatorio de la parte denunciante para efectos de acreditar una eventual vulneración. Sin embargo, el actor no logra demostrar mediante prueba indiciaria antecedentes suficientes para considerar que ha existido una lesión a derechos fundamentales del trabajador con ocasión de su desvinculación.

**NOVENO: Que, en consecuencia, el denunciante enumera una serie de antecedentes que a su parecer corresponden a indicios suficientes de vulneración, los que previo análisis, se determinó que algunos no son indicios o no logran tener el carácter de suficiente conforme lo exige la ley:**

*1.- En cuanto al desempeño en forma destacada por más de 11 años como encargado de emergencia provincial, con una sólida formación y capacitación en esa área.*

De conformidad al documento Ord. N° 32/2019, de fecha 07 de enero de 2019, de la Gobernadora Provincial de Curicó, mediante el cual se remiten las calificaciones del actor de los años 2015, 2016 y 2017, se acredita que durante ese período obtuvo calificación en lista sobresaliente. Sin perjuicio de lo anterior, se observan dos notificaciones de anotaciones de demérito durante dicho período, de fecha 10 de noviembre de 2016 y 16 de enero de 2017, las cuales no fueron reclamadas por el actor según su propia declaración en estrado.

En cuanto a la formación del denunciante se acredita mediante certificado de alumno regular emitido con fecha 02 de agosto de 2018, que se encuentra cursando la carrera de Ingeniería en Prevención de Riesgos, calidad y medio ambiente durante el primer semestre de 2018 en el Instituto IPLACEX. Al respecto y pese a señalarse por el actor en su libelo que ha realizado una serie de capacitaciones durante la permanencia en el servicio impartidas por la Academia de Protección Civil de ONEMI, no fueron acreditadas en juicio. Solo mediante prueba testimonial de la parte demandante, en especial, la testigo María Pons



Porcile, quien ostenta el cargo de Gobernadora Provincial de Curicó, reconoce que el trabajador tuvo un desempeño favorable al comienzo de su mandato y además tenía diversas capacitaciones, dichos que no encuentran sustento en otra prueba.

Así las cosas, aun cuando la demandante alega que se desempeña en forma destacada durante 11 años, lo cierto es que con la prueba documental solo se acredita el período desde 2015 a 2017, existiendo a su vez anotaciones de demérito con anterioridad al mandato de la gobernadora actual y respecto de la cual se denuncian los actos vulneratorios.

En consecuencia, de la prueba analizada previamente, queda establecido que el desempeño del actor no estuvo carente de observaciones toda vez que no solo existen anotaciones de demérito durante el mandato de la gobernadora actual sino en períodos anteriores las que incluso no fueron reclamadas por aquel.

Por consiguiente, el supuesto indicio alegado por el actor debe desestimarse.

2.- En cuanto a que durante su desempeño ha trabajado sin inconvenientes con gobernadores de distintos partidos políticos sin reparos u objeciones a su labor hasta la asunción de la señora Macarena Pons Porcile, militante de Renovación Nacional.

Sobre este punto, cabe hacer referencia nuevamente a las anotaciones de demerito de fecha 10 de noviembre de 2016 y 16 de enero de 2017, las cuales se refieren a períodos anteriores al mandato de la gobernadora actual, por lo que se acredita que la labor del actor sí fue objeto de reparos en gobiernos anteriores. Ahora bien, en cuanto a la prueba testimonial de la parte demandante, solo el testigo don Ramón Gajardo Vargas, encargado de finanzas de la Gobernación provincial de Curicó, el cual de 1982 se encuentra laborando en dicho lugar, señala que el actor no tuvo problemas con gobernadores anteriores, lo que es contradictorio con la prueba documental antes citada y en consecuencia le resta valor probatorio a dicha declaración.

Por lo anterior, solo cabe desestimar este supuesto indicio.

3.- Que en menos de 3 meses de asunción de doña Macarena Pons Porcile fue objeto de anotaciones de demerito y bajas evaluaciones absolutamente arbitrarias por parte de la gobernadora.



Del mérito de la prueba documental denominada Memorandum 003, de fecha 25 de mayo de 2018 y Memorandum 09, de fecha 11 de junio de 2018, se acreditó que efectivamente el actor fue objeto de dos anotaciones de demérito durante el periodo de mandato de la gobernadora Provincial Macarena Pons Porcile, como asimismo, que dichas anotaciones incidieron en las calificaciones del período 2017-2018, según se desprende del documento informe de desempeño año 2018.

Al respecto, el actor alega que dichas anotaciones y bajas calificaciones se deben a un actuar arbitrario indicando en su demanda que el real motivo de su desvinculación obedece a razones políticas.

Así las cosas, no se logra acreditar en juicio que la militancia política del actor haya sido conocida por el denunciado, pese a que algunos testigos señalan estar al tanto de su tendencia política, ni tampoco que haya tenido una participación activa en actividades del partido que permitiese un conocimiento público de su orientación política, lo que hace presumir a esta sentenciadora que la desvinculación no fue discriminatoria. Cabe precisar que, sin perjuicio que existe un certificado del Servicio Electoral emitido con fecha 09 de septiembre de 2018, donde se acredita que desde el 2015 el actor es militante del partido MAS IZQUIERDA CIUDADANA, tal documento no logra probar por sí solo que dicha militancia haya sido conocida por el denunciado.

Por su parte, de la prueba testimonial de la demanda, solo doña María Arancibia, encargada de oficina de partes desde 1979 en la Gobernación de Curicó, señala que el actor decía que era del partido socialista, declaración que si bien se encuentra conteste con el testigo del demandante don Ramón Gajardo Vargas, quien señala que el actor era de izquierda, tal circunstancia no acredita por si sola que el motivo político sea la razón de la desvinculación.

En consecuencia, empero que algunos testigos señalan conocer la militancia política del actor, los cuales son compañeros de trabajo de aquel, no se logra aportar antecedentes que den cuenta de una participación activa en el partido que haya permitido que su militancia fuera reconocida públicamente, de tal manera que el denunciado no pudiese desconocerla. Incluso, en el evento que dicha militancia fuese conocida por el denunciado no se logra acreditar tampoco si



tal circunstancia fue el motivo de la desvinculación, como se analizará posteriormente.

Por tanto, el presente indicio alegado por la denunciante no reviste el carácter de suficiente.

4.- Que desde la asunción han sido despedidos otros funcionarios militantes de partidos que no forman parte de la coalición del gobierno actual.

Sobre este punto, si bien mediante la prueba testimonial de ambas partes y documento incorporado por la demandante consistente en listado de trabajadores cuyo despido se encontraba pendiente de notificación, se establece la existencia de varios despidos durante el mandato de la gobernadora actual, no se acredita mediante prueba alguna si aquellos fueron efectivos y de serlo si obedecieron a motivos políticos, por lo que solo cabe desestimar el supuesto indicio.

5.- Que el actor es ex militante del partido socialista y actual militante del partido MAS izquierda ciudadana.

Del mérito del documento denominado certificado de servicio electoral, ya citado, consta que el actor es militante desde 2015 del partido MAS izquierda ciudadana. Sin perjuicio de ello, no se logra acreditar que dicha militancia haya sido conocida por el denunciado ni mucho menos que haya sido el motivo de su desvinculación, como ya se indicó en párrafos precedentes, por lo que cabe desestimar este indicio por no resultar suficiente para constituir una vulneración en los términos exigidos por el legislador.

6.- Que previo a su despido fue interrogado por el asesor jurídico de la gobernadora respecto a su militancia política.

Sobre este punto, el testigo de la parte denunciada, don Juan Manuel Guell Peña Y Lillo, asesor jurídico de la gobernación de Curicó, no recuerda haber consultado sobre la militancia política del actor agregando que hace poco tomó conocimiento de la misma. Asimismo, no se aportan otros medios probatorios que den cuenta de este hecho, más aún si no se logró acreditar que su adherencia al partido MAS Izquierda ciudadana era conocida por la denunciada, como ya se dijo, por lo que no constituye un indicio suficiente a juicio de este Tribunal.

7.- Que desde la asunción de la Gobernadora Pons Porcile fue progresivamente desplazado de sus labores y dejó de ser convocado a reuniones propias de su labor de encargado de emergencias.



Del mérito de las pruebas allegadas al juicio no se logra acreditar que a contar del mandato de la actual gobernadora el actor fuese desplazado o excluido de las reuniones propias de su función. Al respecto, solo declara la testigo doña Macarena Pons Porcile, quien indica que el actor participaba de las reuniones solo cuando se requería su presencia y que durante un período los participantes de las reuniones hicieron notar el halito alcohólico del actor.

Por lo anterior, tal supuesto indicio no reviste el carácter de suficiente.

8.- Que la desvinculación del actor fue precedida de una solicitud de renuncia que además constaba en un documento redactado por la gobernadora Pons Porcile, el que se niega a firmar.

Del mérito de la declaración del testigo de la demandada, don Juan Manuel Guell Peña y Lillo, asesor jurídico de la gobernación de Curicó, señala que en algún momento se conversó sobre la renuncia y se le advirtió al actor que se tramitaría su desvinculación. Al respecto, no se acompaña en juicio el documento redactado supuestamente por el denunciado en el cual se pedía la renuncia como alega el actor.

Sobre este punto, cabe destacar que si bien podría tratarse de un indicio, a juicio del Tribunal, no tiene el carácter de suficiente para configurar una vulneración de derechos fundamentales con ocasión de la desvinculación que es lo que precisamente alega el denunciante. Ello, porque no se logra acreditar que esta supuesta solicitud de renuncia se deba necesariamente a la opinión política del actor, razón por la cual, debe desestimarse.

9.- Que la resolución que desvincula al actor intenta justificar su desvinculación tratándolo de ebrio, lo que es deshonroso públicamente y atribuyéndole una ausencia injustificada a pesar de que el asesor jurídico de la gobernadora le sugirió pedir sus días administrativos.

Conforme a Resolución Exenta RA N° 245/732/2018, de fecha 11 de agosto de 2018, se determina el término anticipado de los servicios prestados por el actor citando una serie de motivos que llevan a adoptar dicha decisión.

En primer término, se refiere la existencia de cuatro anotaciones de demérito de fechas, 10 de noviembre de 2016, 16 de enero de 2017, 24 de mayo y 11 de junio, de 2018, siendo las tres primeras por no dar cumplimiento a su labor o



a tareas encomendadas y la última por haberse presentado en evidente estado de ebriedad ante el llamado de la gobernadora. Asimismo, se agrega que nunca ha obtenido licencia de conducir lo que resulta indispensable para el cargo que ocupa. Por último, se indica que el funcionario se ha ausentado de las oficinas de la gobernación entre el 19 y el 22 de junio por más de tres días consecutivos.

En cuanto a las anotaciones de demérito cabe hacer presente que se debe a una potestad disciplinaria propia de la administración del estado de conformidad a lo dispuesto en el artículo 119 de la ley 18.834, sobre Estatuto Administrativo, la cual dispone que: “El empleado que infringiere sus obligaciones o deberes funcionarios podrá ser objeto de anotaciones de demérito en su hoja de vida o de medidas disciplinarias”.

Por consiguiente, es la administración como ente empleador quien decide si frente a una falta puede aplicar la respectiva sanción o no, pudiendo el trabajador reclamar de ello, lo que no se efectuó por parte de este tratándose de las dos primeras anotaciones.

Ahora bien, tales anotaciones solo sirven para ilustrar a este Tribunal la conducta del trabajador y no pueden considerarse como indicio suficiente para acreditar la supuesta vulneración.

Lo mismo ocurre tratándose del estado de ebriedad que se le imputa al actor y respecto del cual alega que debió iniciarse un sumario al respecto. Sin embargo, quien tiene la facultad para ello es la propia administración no siendo resorte de este Tribunal pronunciarse si debía o no el denunciado iniciar un sumario sobre tal hecho.

A su vez, el estado de ebriedad a que se hace referencia en la resolución ya citada derivó en una anotación de demérito, la cual se encuentra firme. Distinto sería el caso que el supuesto estado de ebriedad se mencionara solo en el respectivo acto administrativo y no tuviese sustento en antecedentes previos.

En cuanto a las inasistencias que se le imputan desde el 19 al 22 de junio, es dable citar lo declarado por la testigo de la denunciada doña María Arancibia, encargada de la oficina de partes de la gobernación de Curicó, quien indica que todos los permisos administrativos deben pasar por ella, se hace mediante un formulario y necesariamente llega a su oficina para ingresarlo y autorizarlo. Agrega que todas las solicitudes de permisos, sean informáticos o de papel, deben pasar



por ella ya que debe confeccionar la respectiva resolución. Desconoce de un permiso solicitado por el actor, se le exhibe documental denominada “formulario de solicitud de permiso con goce de remuneraciones” y señala que dicho formulario nunca pasó por ella. Lo anterior y de la propia lectura del citado documento consta que pese a la solicitud de permiso del actor por los días que se le imputan las ausencias figura como rechazado por la jefatura.

En cuanto a no mantener licencia de conducir tal circunstancia no es alegada por la denunciante como indicio de vulneración en su demanda.

De lo antes expuesto, es necesario reiterar que el objeto de la acción incoada por el actor es denunciar una vulneración de sus derechos fundamentales con ocasión de su desvinculación. Por tanto, lo que se debe determinar en el caso sub lite, no es si la decisión adoptada por la administración es correcta en términos de justificar la desvinculación, sino más bien, si se debió o no a una represalia por la opinión política del demandante.

En tal sentido, no sirve acreditar si la decisión tuvo que ver con la gestión del trabajador sino que debe probarse si él era militante político, si ello era conocido públicamente y si fue la causa de su término de contrata, lo que no ocurre en la especie.

En consecuencia, si la administración justificó o no la desvinculación no ha sido solicitado por la demandante. Lo que ha pretendido dicha parte es alegar que las causales invocadas no se encuentran conforme a derecho como si estuviéramos en presencia de una acción por despido injustificado, situación que no fue alegada por aquella. Al respecto, cabe citar lo señalado por don José Luis Ugalde Cataldo: *“Ahora, como en el caso chileno la ley procesal laboral ha combinado al interior del procedimiento de tutela, en calidad de subsidiaria, la acción de despido injustificado, se han establecido dos objetos probatorios distintos dentro del mismo procedimiento. En efecto, como la prueba del procedimiento de tutela combinará usualmente ambas acciones, la de tutela como principal y la de despido injustificado como subsidiaria, entonces la prueba del empleador tendrá dos objetos distintos: en primer lugar, **destruir el panorama indiciario del trabajador mediante prueba que acredite que tuvo una justificación razonable y no lesiva de derechos fundamentales**, y al mismo tiempo, **prueba que acredite que tuvo una causa legal para despedir**”*. (Revista



de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso n.33 Valparaíso dic. 2009)

De lo anterior, es dable colegir que el actor ha pretendido con respecto a este supuesto indicio señalar que el denunciado no invocó una causa legal para desvincularlo confundiendo por tanto la acción interpuesta, la cual solo dice relación con determinar si la desvinculación obedeció o no a motivos políticos, como ya se ha señalado reiteradamente, por lo que solo cabe desestimar el supuesto indicio que tampoco es suficiente.

10.- Que, ninguna de las circunstancias con las que se pretende justificar su desvinculación fueron investigadas o establecidas por medio de una investigación o sumario administrativo.

Como ya se indicó en párrafos precedentes es la administración quien tiene la potestad disciplinaria para decidir si va a iniciar o no un sumario administrativo y en consecuencia las circunstancias invocadas como término de la contrata, si bien no fueron objeto de un sumario, sí tienen como antecedentes anotaciones de demerito e incluso calificaciones deficientes.

Por tanto, el hecho de no existir un sumario no es indicio suficiente para considerar que ha existido una vulneración de derechos con ocasión de la desvinculación.

**DECIMO:** Que, de lo razonado precedentemente, y habiéndose concluido por esta sentenciadora, que los supuestos indicios analizados en considerandos anteriores no revisten la calidad de suficientes para configurar una vulneración de derechos fundamentales como lo exige el artículo 493 del Código del Trabajo, solo cabe desestimar la acción incoada, como se dirá.

En vista de ello, esta juez no se pronunciará sobre las restantes peticiones y excepciones por resultar inoficioso e incompatible con lo resuelto.

**DECIMO PRIMERO:** Que, en nada altera lo razonado precedentemente los medios probatorios allegados al proceso que no fueron mencionados por esta sentenciadora, sin perjuicio de haber sido objeto de análisis.

Por estas consideraciones y visto además lo dispuesto en artículo 1, 3, 5, 6, 7, 420, 446 y siguientes, 456 y siguientes, 485 y siguientes, y demás pertinentes del Código del Trabajo, y demás normas ya citadas en ésta sentencia definitiva al efecto, se resuelve:



## **EN CUANTO A LOS INCIDENTES PENDIENTES DE RESOLVER:**

I.- Que, **SE RECHAZA**, la excepción de incompetencia alegada por la demandada en contra de la demandante en cuanto a dejar sin efecto la Resolución Exenta RA 245/732/2018, la cual puso término anticipado a los servicios del demandante, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 495 del Código del Trabajo. Sin costas.

## **EN CUANTO AL FONDO:**

I- Que, **SE RECHAZA**, íntegramente la denuncia de tutela laboral con ocasión de la desvinculación del trabajador interpuesta por don **CARLOS ALBERTO CRUZ CUBILLOS**, representado por su abogado don **JOSE LUIS CISTERNA FAURE** en contra de **MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA, SERVICIO DE GOBIERNO INTERIOR**, representado legalmente en la Provincia de Curicó por el Abogado Procurador Fiscal del Consejo de Defensa del Estado, don **JOSE ISIDORO VILLALOBOS GARCIA-HUIDOBRO**, todos ya individualizados, en el entendido que no existen indicios suficientes que den cuenta de la existencia de alguna vulneración de derechos fundamentales.

II.- Que en el entendido que ambas partes tuvieron motivo plausible para litigar, no habrá condena en costas, debiendo cada parte soportar sus propias costas.

Las partes quedan válidamente notificadas de lo resuelto con esta fecha al tenor del artículo 457 inciso 2° del Código del Trabajo y por lo tanto, desde esta notificación comienza a correr el plazo legal para impugnarla, sin perjuicio de lo anterior remítase vía correo electrónico la presente sentencia a las partes.

Una vez ejecutoriada la presente sentencia, rija el plazo de un mes, para que las partes soliciten la devolución de la documentación incorporada al proceso, y que se mantiene en custodia del Tribunal, dejándose constancia de su devolución, bajo apercibimiento de proceder a la destrucción de estos documentos, si no se solicitan en dicha oportunidad.

Regístrese y en su oportunidad archívense lo antecedentes.

**RIT T-73-20108**

**RUC 18-4-0144068-9**

Dictada por doña **María Constanza Cabello Pino**, Juez Suplente del Juzgado de Letras del Trabajo de Curicó.



BFXFXVKCPX

En Curicó, a veintiocho de enero de dos mil diecinueve, notifiqué por el estado diario la sentencia que antecede.

/pcg.



BFXFXVKCPX

A contar del 12 de agosto de 2018, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>