

Rancagua, veinticuatro de mayo de dos mil veintiuno.

Vistos:

En estos autos Rit T-11-2020 del 1° Juzgado de Letras de Santa Cruz, don GUSTAVO ADOLFO GALLEGOS OJEDA, dedujo demanda en procedimiento de tutela de derechos fundamentales con ocasión de despido indirecto, y cobro de prestaciones, y en subsidio demanda por despido indirecto, y cobro de prestaciones laborales en procedimiento de aplicación general, en contra de SUPERMERCADO MAYORISTA LA FAMA SANTA CRUZ LIMITADA, representado por don CRISTIAN GASTON LEIVA CASTILLO, y solicita en definitiva se declare y o condene al demandado a lo siguiente: 1.- La existencia de la relación laboral entre las partes entre el 10 de octubre de 2016 y el 4 de agosto de 2020. 2.- Declarar que la causal es la de despido indirecto, señalada en el artículo 171, en relación con el artículo 160 N° 1 letra f del Código del Trabajo, y 160 N° 7 del mismo cuerpo legal. 3.- Que, con ocasión del despido indirecto se produjo una vulneración a los artículos 19 N° 1 y 4 de la Constitución Política de la República y artículo 2 inciso segundo del Código del Trabajo y artículo 5 del mismo cuerpo legal. 4.- Que se condene a la demandada al pago de las indemnizaciones del artículo 489 del Código del Trabajo, esto es, no menos de 6 ni más de 11 remuneraciones. 5.- La suma de \$1.392.875.- por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo, o la suma que el Tribunal determine de acuerdo al propio mérito de autos. 6.- La suma de \$25.000.000.- por concepto de daño moral, de conformidad al artículo 489 del Código del Trabajo, o la suma que el Tribunal disponga fijar. 7.- La suma de \$275.800.-, por concepto de feriado legal por el período trabajado. 8.- La suma de \$5.571.500.- por concepto de indemnización de años de servicio, más el recargo legal del 80%. 9.- Todas las sumas anteriores, más los intereses y reajustes hasta la fecha efectiva del pago. 10.- Costas de la causa, en subsidio las mismas peticiones, eliminando los puntos N°3 y N°4.-

La demandada contestó la demanda solicitando su completo y absoluto rechazo, negando expresamente todos y cada uno de los hechos y afirmaciones vertidas en el libelo de la demanda, señalando que es de cargo del denunciante acreditar



en juicio la existencia de cada uno de los hechos y obligaciones que demanda, así como también la naturaleza, monto y contenido de las mismas. Previamente a referirse al fondo de la acción, afirma que el denunciante erró en la presentación de la denuncia de tutela laboral con la acción de despido indirecto, lo que sería improcedente de conformidad a lo dispuesto en el artículo 489 del Código del Trabajo.

En el primer otrosí el denunciado, demanda reconventionalmente al actor don GUSTAVO ADOLFO GALLEGOS OJEDA, debido a que recibió un teléfono móvil, de lo cual se acordó expresamente por anexo de contrato que una vez finalizada la relación laboral el trabajador debía devolver en buen estado, a lo que no se habría dado cumplimiento, reteniéndolo en su poder a la fecha.

Ambas partes rindieron prueba.

Dictando sentencia el Tribunal acogió parcialmente la demanda de tutela de garantías constitucionales con ocasión del despido, sin costas. Acogió igualmente la demanda reconventional.

En contra de la citada sentencia la parte demandada dedujo recurso de nulidad fundado en la causal contenida en el artículo 478 letra b), 477 y 478 letra e) del Código del Trabajo, solicitando a esta Corte que invalide la sentencia y dicte la de remplazo. La demandante dedujo también recurso de nulidad por la causal del artículo 478 letra b) del mismo cuerpo normativo, solicitando que se anule la sentencia y se dicte la de reemplazo que acoja la acción por daño moral.

Se declaró admisible el recurso y se realizó la audiencia de rigor en la que se escuchó el alegato de las partes, quedando luego la causa en estado de acuerdo.

Considerando:

Primero: Que, la parte demandada y demandante, dedujeron en contra de la sentencia del 1° Juzgado de Letras de Santa Cruz, recurso de nulidad fundado, según se adelantara, en las causales del artículo 478 letra b), 477 y 478 letra e) del Código del Trabajo.

Segundo: Que, explicando su recurso la parte demandante señala que, si el tribunal consideró que existió una



PSFWJLXYKV

vulneración a la honra, y a la integridad psíquica y dignidad de su representado, debió tener ya por acreditada la existencia de un daño moral. A partir de ello, lo que faltaría sería conforme a la prueba aportada, determinar el quantum del daño moral para efectos indemnizatorios. En este punto, afirma que si existe prueba recopilada en el proceso que le permite al juez dimensionar la gravedad del daño moral para efectos de establecer una indemnización por ese concepto.

En este análisis el sentenciador, agrega, incurre en un error en las reglas de la lógica, en cuanto al principio de razón suficiente, conforme al cual las decisiones de una sentencia tienen que estar adecuadamente fundadas. En este caso, el tribunal al rechazar el daño moral, no da argumentos fundados en la prueba aportada, sino que solo hace una afirmación de que no está probado el daño moral, sin aclarar por qué descarta la prueba testimonial que reproduce en el recurso. La prueba aportada al juicio, dice, da razón suficiente de que su representado, al contrario de lo que indica en la sentencia, sufrió daño moral.

En la especie, el juez ha concluido que, por faltar más prueba, no puede otorgar daño moral en favor de su parte. No obstante, no existe una razón suficiente que avale esa conclusión fáctica, porque por el contrario, de acuerdo a la prueba rendida -declaraciones testimoniales y documentales-, se puede establecer de manera indubitada que su representado si sufrió daño moral.

Tercero: Que, explicando su recurso la parte demandada, en cuanto a la primera causal, señala que, el tribunal pondera la declaración de los testigos, sin atender al hecho de haberse manifestado por ellos mismos, que se trata de personas con quien el demandante tenía una relación de profunda cercanía, siendo doña Karina Valdés su cónyuge, doña Cinthia Sánchez Silva amiga de esta última por mucho tiempo y don Williams Núñez Sánchez amigo del propio demandante. Este antecedente es fundamental para realizar la valoración del testimonio de cada uno de ellos, pues es claro y evidente, en base a las máximas de la experiencia, que por la cercanía que tenían con el actor su declaración iba a ser favorable a sus



intereses. Al respecto, dos de ellos, doña Karina Valdés y don Williams Núñez Sánchez, declararon que no se encontraban en el lugar en el que se habría llevado a efecto la reunión y que se habrían enterado de su ocurrencia por medio del propio demandante o bien de terceros. Es decir, doña Karina Valdés y don Williams Núñez Sánchez, además de su relación de cercanía, no son ni siquiera testigos de oídas, pues para serlo se requiere que lo que sepan, lo hayan oído de un testigo presencial o bien de la parte contraria, pero no de la propia parte que lo presenta. Y, en todo caso, deben identificar a la persona de quien lo oyó, única forma de siquiera poder empezar a ponderar la calidad de su testimonio. Por su parte, la única testigo que afirmó haber estado en ese momento era doña Cinthia Sánchez Silva. Sin embargo, su relato es contradicho y anulado por la declaración de don Alexis Rocha, quien también se encontraba presente en la referida reunión y negó la ocurrencia de los hechos en la forma en que fueron expuestos. En razón de lo anterior, el tribunal vulnera las normas de la sana crítica, por cuanto otorga mayor valor probatorio a la declaración de quienes tienen una relación de matrimonio y amistad con el demandante, dos de los cuales ni siquiera se encontraban en el lugar al momento de realizarse la reunión, por sobre quien se encontraba en la misma desde su inicio. Esto, tal como se ha dicho previamente, atenta en contra de las máximas de la experiencia, las que permiten deducir que aquellas personas que tenían un alto grado de cercanía con una de las partes declararían en favor de sus pretensiones.

En cuanto a la efectividad de la segunda de las imputaciones que se efectúa a su representada, en orden a que se habría suprimido el cargo que desempeñaba el demandante y se le habrían asignado funciones distintas de las que le correspondían, el tribunal hace referencia a un reclamo efectuado ante la Inspección del Trabajo, es decir, se trata en este caso del relato que realiza el propio demandante, por lo que evidentemente se trata de un medio probatorio que a la luz de la sana crítica, nuevamente a partir de las máximas de la experiencia, será favorable a sus intereses, ya que es el propio litigante el que se constituye una prueba, lo que es



de suyo inaceptable. Sumado a lo anterior, el tribunal otorga valor a un video exhibido por la parte demandante en el que se aprecia que está reponiendo productos dentro del supermercado. Sin embargo, este video también corresponde a una prueba generada interesadamente por el propio actor, en la que no le cupo ningún tipo de participación ni a su representada ni a un tercero objetivo. Del mismo modo que en el caso anterior, se trata de una prueba que carece de todo valor probatorio de acuerdo a las reglas de la sana crítica. Por su parte, dichos medios probatorios resultan contradichos con la respuesta del oficio remitido por la Mutual de Seguridad, institución que determinó que la presunta enfermedad por la cual habría sido atendido era de naturaleza común. Pero además de ello, remitió, entre otros documentos, el Informe de Comité Calificación Enfermedad Profesional en el que se concluye que "no es posible establecer relación causal entre el motivo de consulta del paciente, el cuadro clínico diagnosticado y un agente de riesgo en el ejercicio de sus funciones". En el mismo sentido, el documento remitido por la referida Mutual, denominado "Evaluación De Puesto De Trabajo Para Patologías Mentales. Cumple Requerimientos Circular N°3241/2016 de La Superintendencia de Seguridad Social" concluye que "De acuerdo a las entrevistas, ECT y test aplicados a los testigos, se concluye la Ausencia del riesgo Disfunción en el diseño de la tarea y/o puesto de trabajo y Ausencia del riesgo Liderazgo Disfuncional y /o menoscabo en el puesto de trabajo Jefe de Local". Es decir, un órgano externo y autónomo, de carácter técnico y médico, determinó que no existían factores de riesgo asociados a las funciones desempeñadas por el demandante tales como las que describe en su demanda. Sin embargo, estos documentos no fueron ponderados por el tribunal aun cuando contradicen completamente las afirmaciones hechas por el actor en su demanda, lo que en definitiva reafirma su tesis. Asimismo, las declaraciones de los testigos presentados por el demandante sobre este punto, a los que se refiere la sentencia, en cuanto a estos hechos, adolecen de la misma falta de imparcialidad a la que ya hemos hecho referencia previamente.



Cuarto: Que, explicando su recurso en relación a la segunda causal, que interpone de manera subsidiaria a la anterior, señala que la sentencia rechaza la alegación formulada por su parte en orden a que la denuncia de tutela por vulneración de derechos fundamentales debió haber sido rechazada por la forma en la que fue propuesta, esto es, de manera conjunta con la acción de declaración de despido indirecto, contraviniendo con ello lo dispuesto expresamente en el artículo 489 del Código del Trabajo. Lo resuelto por el tribunal resulta de una errónea interpretación de la norma del artículo 489 del Código del Trabajo, pues ambas acciones son incompatibles entre sí de acuerdo al tenor de la misma norma, pues establece expresamente que las acciones relativas al despido indebido, injustificado o improcedente, sin perjuicio de la procedencia o no del despido indirecto para fundar una acción de tutela de derechos fundamentales, deben ser ejercidas de manera separada y en subsidio de la acción de tutela. En el caso de autos, se plantearon conjuntamente ambas acciones, tal como se ha dicho.

Abunda a lo anterior el hecho de que el artículo 489 dispone expresamente esta forma obligatoria de plantear la demanda en caso de que se pretenda demandar por despido injustificado, indebido o improcedente, esta demanda deba ser intentada de manera subsidiaria a la principal. Resulta entonces contrario a dicha disposición el que una acción que ni siquiera está contemplada expresamente, pero que podría asemejarse, sí pueda ser intentada y finalmente acogida de manera conjunta. En otras palabras, en un juicio de tutela no puede pedirse que se declare que se cometieron actos de vulneración con ocasión del despido y que, además, el despido es injustificado. Nuevamente, es lo uno o lo otro. Del mismo modo, no puede solicitarse conjuntamente ni acogerse una acción de despido indirecto con una acción de tutela de derechos fundamentales, pues la ley ha establecido una forma específica para ello. En consecuencia, la demanda debió ser rechazada en la forma en que fue planteada, implicando, además, la renuncia de las acciones intentadas, de acuerdo a lo que está expresamente establecido en la parte final del inciso 489 del Código del Trabajo.



PSFWJLXYKV

Quinto: Que, explicando su recurso en relación a la tercera causal de nulidad invocada, que interpone en subsidio de las anteriores señala que la sentencia del tribunal, en su parte decisoria, ordena que un tercero que no ha sido demandado, realice una publicación en la que se le ofrezcan disculpas públicas al demandante. En este punto se denuncian dos vicios: 1) Haber condenado a una persona que no es demandada. Se ha condenado a don Cristian Leiva Castillo, que es socio de la sociedad demandada, pero que no es el sujeto pasivo del juicio. Esto es tan elemental que la nulidad es patente. No puede condenarse sino al demandado. 2) En subsidio, otorgar al demandante algo que no ha pedido. Debemos hacer presente en este punto que en ninguna parte de la demanda se ha solicitado por el actor que se ofrezca algún tipo de disculpas a su persona, contraviniendo con ello la sentencia, el citado artículo 478 letra e) del Código del Trabajo pues, evidentemente, ha otorgado más allá de lo solicitado por el actor, cuestión que también puede ser considerada como una extensión a puntos que no han sido sometidos al conocimiento del tribunal. Al respecto, el tribunal cita la norma del artículo 495 número 3 del Código del Trabajo como fundamento de la orden que señalamos. Sin embargo, dicha norma no lo habilita para disponer que se realice la publicación de las referidas disculpas si ello no le fue solicitado por el actor en su demanda, quien solamente se limitó a solicitar indemnizaciones carácter pecuniario en contra de su representada, sin mencionar en ningún pasaje que requería, adicionalmente a dichas indemnizaciones, otro tipo de reparaciones como las que se contienen en la sentencia. La expresión "deberá contener" que utiliza el artículo 495 debe entenderse a la luz de lo solicitado por las partes y no a una atribución del tribunal en orden a resolver de oficio algo que ni siquiera le ha sido pedido. En razón de lo anterior, es claro que el tribunal se ha excedido en el ejercicio de sus facultades, pues ha ordenado la realización de una publicación que no le fue solicitada y que por lo demás tampoco fue objeto de algún tipo de discusión dentro del juicio. Es la parte demandante quien determina cuáles son las medidas que estima necesarias para corregir las presuntas



vulneraciones a sus derechos fundamentales y en la especie, queda claro que sólo se satisfacía con prestaciones pecuniarias.

a) En cuanto al recurso de la parte demandante:

Sexto: Que, para los efectos de rechazar la demanda por daño moral deducida por el actor, el sentenciador en el motivo duodécimo de la sentencia señaló que "en lo tocante al daño moral, se estima que si bien de los hechos que han sido acreditados en la causa, podría estimarse que a consecuencia de las conductas de la parte patronal se produjo una lesión de carácter extrapatrimonial a los intereses del actor, afectando su fuero interno, sus emociones y su salud mental, es dable señalar que clínicamente hubo ausencia de elementos que determinaran tal situación, se echó de menos probanzas que apuntaran a tal fin, y las que arribaron al proceso refieren patologías de carácter común y no laboral, y siendo insuficientes los relatos de sus testigos para ese mismo objetivo, y teniendo en especial consideración, que el legislador para el caso en análisis ha dejado abierta la indemnización sancionatoria del inciso tercero del artículo 489 del Código del Trabajo, pudiendo fijarla entre seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual, la que se debe establecer en orden a la entidad del daño padecido y de la vulneración del derecho fundamental constatado, cuestión a la que se hará lugar como se dirá más adelante, de forma que en lo referido al daño moral este será desestimado."

La Corte Suprema ha señalado a este respecto que "es un tema pacífico en doctrina y jurisprudencia que la reparación del daño debe ser integral, por lo tanto, serán las consecuencias que en el fuero interno del trabajador generó la conducta del empleador que se calificó de transgresora lo que determinará si debe comprender el daño moral. Corrobora dicha interpretación la circunstancia que el artículo 495 del Código del Trabajo, en lo que concierne, no especifica qué tipo de tutela resarcitoria corresponde que se decrete, pues solo indica "las indemnizaciones que procedan", por lo tanto, será el tribunal quien deberá determinarla considerando la prueba rendida en la etapa procesal pertinente. No debe



PSFWJLXYKV

olvidarse que uno de los principios fundamentales del derecho laboral es el de protección, y una de sus manifestaciones concretas es el principio pro operario, que en el ámbito judicial está referido a la facultad de los jueces de interpretar la norma según este criterio, esto es, al existir varias interpretaciones posibles se debe seguir la más favorable al trabajador". (Corte Suprema, Rol N° 9298-2019).

Entonces, si bien se ha acogido jurisprudencialmente la procedencia de la indemnización por daño moral en sede de tutela laboral, serán las consecuencias extra patrimoniales de la conducta del empleador lo que determinará si debe o no acogerse por el Tribunal a quo, en consideración a la prueba rendida.

Séptimo: Que, según se ha señalado de manera reiterada la actividad relativa a la ponderación de la prueba rendida en el juicio es una facultad privativa de los jueces del fondo, que escapa al recurso que por esta vía se ha interpuesto, de no mediar infracción a las reglas de la sana crítica, la cual, según lo establece el artículo 478 letra b), debe ser manifiesta. En el presente caso, el recurrente ha denunciado la infracción del principio de la lógica de la razón suficiente, porque según postula la prueba que rindió en el juicio fue suficiente para dar por acreditado el daño moral que se reclama por el actor.

Sin embargo, el principio de razón suficiente tiene relación con la base fáctica sobre la cual se sostiene la decisión en la sentencia y, en este caso, se cumplió con el principio en examen, cuando se cuenta con la presencia de un motivo real, aportado en el proceso judicial, que da sustento al hecho declarado por la sentencia, en este caso, que clínicamente hubo ausencia de elementos que determinaran tal situación, probanzas que apuntaran a tal fin, y las que arribaron al proceso refieren patologías de carácter común y no laboral, siendo insuficientes los relatos de sus testigos para ese mismo objetivo.

La alegación del recurrente importa, en realidad, refutar la ponderación que se hizo de la prueba que fue aportada por las partes, o discrepar con dicho proceso racional por no estar de acuerdo con la conclusión a la que



PSFWJLXYKV

se arribó, lo que escapa al control que debe efectuarse por la presente vía, por lo que el recurso no puede prosperar, desde que en la apreciación de la prueba que realizó el Tribunal y que le llevó a concluir que no se había acreditado el daño reclamado, no ha existido infracción de las reglas de la sana crítica.

b) En cuanto al recurso de nulidad de la parte demandada:

Octavo: Que, en cuanto a la primera causal de nulidad invocada por la parte demandada, alega en primer término la infracción de las reglas de la sana crítica, en concreto, de las máximas de la experiencia en la apreciación de la prueba testimonial rendida en el juicio, postulando que los testigos de la demandante eran parciales por tener lazos de amistad o matrimonio con el trabajador y por no ser, dos de ellos presenciales, debiendo haberse dado mayor valor probatorio a sus propios testigos.

Como ya se dijera, con ocasión del recurso de nulidad deducido por la parte demandante, la actividad relativa a la ponderación de la prueba rendida en el juicio es una facultad privativa de los jueces del fondo, que escapa al recurso que por esta vía se ha interpuesto, de no mediar infracción a las reglas de la sana crítica. En el presente caso se alega la infracción a las máximas de la experiencia.

Las máximas de la experiencia corresponden a juicios hipotéticos de contenido general desligados de los hechos concretos que se juzgan en el proceso, procedentes de la experiencia, pero independiente de los casos particulares de cuya observación se han inducido y que, por encima de estos casos, pretenden tener validez para otros nuevos. Así, se ha señalado por la jurisprudencia, corresponde a algún criterio objetivo, interpersonal o social patrimonio del grupo social y de otras ciencias experimentales.

Esta idea de objetividad debe apuntar a aquellas máximas de la experiencia cuya infracción puede ser objeto de un recurso de nulidad sustancial. Ello por cuanto solo ante la contradicción de verdaderas máximas de la experiencia es posible afirmar que existe un vicio en el razonamiento del fallo, siendo necesario distinguir las verdaderas máximas de



la experiencia que se basan en generalizaciones válidas, de aquellas que basándose en generalizaciones espurias carecen de un sustento empírico, como ocurre en el presente caso.

En efecto, para la ley que rige esta materia, no existen testigos inhábiles, desde que no les es permitido a las partes formular tachas, pudiendo sólo hacer las observaciones que estimen oportunas respecto de las circunstancias personales de los testigos y de la veracidad de sus manifestaciones. De lo anterior se sigue, que lo que el recurrente califica como una infracción a una máxima de experiencia, que no singulariza, no es más que un proceso de valoración de la prueba válidamente rendida en juicio, siendo parte de dicha valoración el determinar la credibilidad de los testigos y la veracidad de lo declarado.

Tampoco es efectivo que los testigos lo hayan sido de oídas de los dichos del propio actor, ya que uno de ellos señaló haber escuchado los hechos de sus ex compañeros de trabajo y, otra, resultó ser testigo presencial de los mismos, valorándose, además, en relación a la cónyuge del actor, las circunstancias de contexto que acontecieron en relación a los hechos denunciados y, no solamente su relato.

En un segundo acápite de esta misma causal de nulidad, alega el recurrente que para los efectos de dar por acreditado que se habría suprimido el cargo que desempeñaba el demandante y, que se le habrían asignado funciones distintas de las que le correspondían, el Tribunal consideró prueba que, según postula el recurrente, sería preconstituida por el mismo actor y, en cambio, no consideró prueba que daba cuenta de la ineffectividad de los hechos reclamados. Alega en relación a este punto, igualmente, la infracción a las máximas de la experiencia.

Nuevamente el recurrente denuncia la infracción a las reglas de la sana crítica, específicamente, las máximas de la experiencia, sin aclarar cuál sería aquella que no se ha aplicado al caso en concreto y, sin que se pueda apreciar la existencia de ninguna que haya sido vulnerada, subyaciendo de las alegaciones del recurso sólo la disconformidad de esta parte en la forma en que el sentenciador valoró la prueba



rendida en juicio, lo que no es objeto ni materia que pueda ser revisada a través del presente recurso.

Con todo, cabe señalar que para arribar a las conclusiones que se expresan en la sentencia, el Tribunal no sólo valoró la prueba documental a que se ha hecho referencia en el recurso y, de la que consta la versión de los hechos por parte del trabajador, sino que también tuvo presente la declaración de los testigos, uno de los cuales incluso presencié al actor mientras realizaba labores de reponedor en el local comercial, por lo que, en definitiva, el fundamento que se propone para justificar la causal de nulidad no resulta efectivo.

No debe olvidarse, no obstante lo anterior, en relación a este punto, que si bien la víctima o denunciante no está completamente liberado de prueba, pues debe acreditar la concurrencia de indicios suficientes de la existencia de la conducta lesiva, en ese caso, puede aprovecharse el trabajador de la regla prevista en el artículo 493 del Código del Trabajo, en virtud de la cual corresponde al demandado el deber de probar que su conducta se debió a motivos objetivos y razonables. Para que el denunciante se aproveche de esta ventaja procesal, le corresponde acreditar la existencia de indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de los derechos fundamentales protegidos por el procedimiento, lo que en estos autos ha ocurrido sobradamente, sin que el demandado o denunciado haya podido demostrar la razonabilidad de su conducta, tal como se asentó como hecho inamovible en la sentencia que ahora se revisa.

Noveno: Que, en relación a la segunda causal de nulidad deducida, se ha denunciado la infracción al artículo 489 del Código del Trabajo, en cuanto dispone que "Si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela laboral de que trata este Párrafo, dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratare de la acción por despido injustificado, indebido o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente. En este caso no será aplicable lo dispuesto en el inciso primero del artículo 488. El no



ejercicio de alguna de estas acciones en la forma señalada importará su renuncia”.

Señala el recurrente que la denuncia de tutela por vulneración de derechos fundamentales debió haber sido rechazada por la forma en la que fue propuesta, esto es, de manera conjunta con la acción de declaración de despido indirecto, contraviniendo con ello lo dispuesto expresamente en el artículo 489 del Código del Trabajo.

Del texto de la demanda se desprende que el actor interpuso en lo principal de su libelo acción de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido indirecto y cobro de prestaciones laborales adeudadas y, en el primer otrosí de la misma presentación, y en subsidio de la anterior, demanda por despido indirecto y cobro de prestaciones laborales adeudadas. En lo petitorio de cada acción y, en lo pertinente al caso se solicitó, para la primera “Declarar además que la causal es la de Despido Indirecto, señalada en el artículo 171, en relación con el artículo 160 N° 1 letra f Código del Trabajo, esto es conductas de acoso laboral proferidas por el empleador al trabajador, y 160 N° 7 del mismo cuerpo legal, esto es incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato al no otorgarle las labores habituales convenidas” y para la segunda “ Declarar además que la causal es la de Despido Indirecto, señalada en el artículo 171, en relación con el artículo 160 N° 1 letra f) y 7 del Código del Trabajo, esto es conductas de acoso laboral, e incumplimiento de las obligaciones que impone el contrato, en este caso, no otorgar al trabajador la labor convenida, lo que en mérito de lo expuesto es ajustado a derecho” (el subrayado es nuestro). De lo anterior se sigue, que el actor en lo que respecta a la acción de tutela, no solicitó la declaración de ser ajustado a derecho el autodespido, sino sólo que se tuviera por efectuado conforme a las causales que se indican.

Se ha señalado que, acogiendo el Juez la acción de tutela, éste no puede pronunciarse respecto de la justificación del despido por cuanto la ley laboral obliga a interponerla en subsidio de la de tutela e, interponerla en forma conjunta, implica la renuncia de la misma.



Así las cosas, acogiéndose una acción de tutela por vulneraciones ocurridas con ocasión del despido, ese despido fundado en la causal legal invocada por el empleador, por injustificado que haya sido, quedará procesalmente aceptado y, para todos los efectos legales, la causal de término de la relación laboral de ese trabajador será aquella invocada por el empleador. La problemática planteada nos lleva a cuestionarnos también cual es la naturaleza jurídica de las indemnizaciones especiales establecidas en el artículo 489 del Código del Trabajo a propósito de la acción de tutela por vulneraciones con ocasión del despido. Dicha norma legal obliga al juez a condenar al empleador vencido al pago de una serie de prestaciones, entre las que se encuentran las indemnizaciones sustitutivas del aviso previo y por años de servicio, entre otras. Esto nos lleva a concluir que el total de estas indemnizaciones, y no sólo la indemnización especial del artículo 489 (6 a 11 remuneraciones), constituyen una sola indemnización cuya naturaleza jurídica es exactamente la misma: compensatoria del daño causado por la vulneración de derechos comprobada en juicio y no por la terminación del contrato. (La Acción de Tutela y el Despido Injustificado, Cristóbal Raby, El Mercurio Legal).

En un sentido similar se ha pronunciado la Corte Suprema al señalar que "Por su parte, el artículo 495 del mismo estatuto, señala los requisitos que debe cumplir la parte resolutive de la sentencia, de tal modo que si se declara la existencia de la lesión a los derechos básicos del trabajador se debe disponer a) el cese inmediato del comportamiento antijurídico, bajo apercibimiento de multa, la que puede repetirse hasta dar cumplimiento de la medida decretada; b) las medidas concretas a que se encuentra obligado el infractor dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la transgresión, bajo el mismo apercibimiento, incluidas las indemnizaciones que procedan; y, c) la aplicación de multas. Asimismo, ordena al juez velar para que la situación se retrotraiga al estado inmediatamente anterior a producirse la vulneración denunciada, debiendo abstenerse de autorizar cualquier tipo de acuerdo que mantenga indemne la conducta lesiva. En consecuencia, se



PSFWJLXYKV

puede colegir que se consagró una tutela completa, pues la referida disposición comprende tres tipos de protección: inhibitoria, restitutoria y resarcitoria, en la medida que el juez debe hacer cesar de inmediato la o las conductas lesivas; velar para que la situación se retrotraiga al estado inmediatamente anterior a producirse la vulneración denunciada; y, por último, adoptar las medidas a que el infractor quedará obligado para reparar las consecuencias derivadas de su conducta, incluidas las indemnizaciones que procedan." (Corte Suprema, Rol N° 9298-2019).

Décimo: Que, de lo anterior se sigue, que en conjunto con la acción de tutela laboral puede solicitarse el pago de las prestaciones laborales adeudadas y las indemnizaciones que procedan, dentro de las cuales se encuentran aquellas establecidas en el inciso cuarto del artículo 162 y en el artículo 163, últimas que en este caso no tienen su causa o fuente en un despido declarado injustificado, sino que, su naturaleza jurídica es de una indemnización compensatoria o resarcitoria del daño causado.

En el presente caso, el actor cumplió las formalidades que exige el artículo 489 del Código del Trabajo pues ejerció conjuntamente las acciones de carácter laboral que resultaban compatibles, ejerciendo de manera subsidiaria la de despido indirecto, tal como se comprobó en el motivo precedente, por lo que no cabe más que concluir que la acción ha sido correctamente ejercida, ya que a través de la acción de tutela no se perseguía un pronunciamiento acerca de la justificación de las causales invocadas para el despido indirecto por parte del trabajador.

Empero, en la dictación de la sentencia, el Tribunal yerra al declarar en la parte resolutive de la sentencia, que el despido indirecto se encuentra ajustado a derecho, pues tal decisión es ajena a la acción de que se trata, según se ha venido expresando.

Undécimo: Que, en cuanto a la última causal de nulidad interpuesta, señala el recurrente que, en su parte decisoria, la sentencia ordena que un tercero que no ha sido demandado, realice una publicación en la que se le ofrezcan disculpas públicas al demandante. En este punto se denuncian dos



PSFWJLXYKV

vicios: 1) Haber condenado a una persona que no es demandada. Se ha condenado a don Cristian Leiva Castillo, que es socio de la sociedad demandada, pero que no es el sujeto pasivo del juicio. Esto es tan elemental que la nulidad es patente. No puede condenarse sino al demandado. 2) En subsidio, otorgar al demandante algo que no ha pedido.

Como hemos señalado, el artículo 495 del Código del Trabajo establece que "La sentencia deberá contener, en su parte resolutive: 1. La declaración de existencia o no de la lesión de derechos fundamentales denunciada; 2. En caso afirmativo, deberá ordenar, de persistir el comportamiento antijurídico a la fecha de dictación del fallo, su cese inmediato, bajo el apercibimiento señalado en el inciso primero del artículo 492; 3. La indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado el infractor dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, bajo el apercibimiento señalado en el inciso primero del artículo 492, incluidas las indemnizaciones que procedan, y 4. La aplicación de las multas a que hubiere lugar, de conformidad a las normas de este Código. En cualquier caso, el juez deberá velar para que la situación se retrotraiga al estado inmediatamente anterior a producirse la vulneración denunciada y se abstendrá de autorizar cualquier tipo de acuerdo que mantenga indemne la conducta lesiva de derechos fundamentales."

No obstante que la disposición antes transcrita establece que la sentencia debe contener la indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado en actor, tal requisito no puede interpretarse como una autorización al Tribunal para actuar de oficio, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 492 del Código del ramo, en que expresamente se autoriza al juez para decretar de oficio la suspensión del acto impugnado. En efecto, no tratándose aquella impuesta por el sentenciador de una sanción que vaya aparejada al acogimiento de la demanda, ni de una medida establecida específicamente por la ley, que sea conocida de antemano por el denunciado, su imposición por el Tribunal, sin haber sido solicitada por el demandante, vulnera gravemente el derecho a defensa de aquel en contra de quien



PSFWJLXYKV

se establece, en su variante del derecho a ser oído o de la bilateralidad de la audiencia.

Tal como lo dispone el artículo 489 del Código del Trabajo, si la vulneración de derechos fundamentales se produce con ocasión del despido la legitimación activa para recabar la tutela corresponderá exclusivamente al trabajador afectado, por lo que a él le compete solicitar las medidas que estime conducentes para obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración y, en el caso que nos ocupa, las solicitadas por el denunciante se limitaron a las indemnizaciones que establece la misma norma legal.

De lo anterior se sigue que, efectivamente, la sentencia al condenar al representante de la sociedad denunciada a efectuar una publicación en el Diario Comunal de la ciudad de Santa Cruz, a través de la cual ofrezca sus disculpas a don Gustavo Gallegos Ojeda por haberle faltado el respeto en la reunión que sostuvo con él el día 04 de abril de 2020 en horario de trabajo, ha incurrido en el vicio de nulidad que se ha alegado, esto es, cuando la sentencia se extendiere a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, sin perjuicio de las facultades para fallar de oficio **que la ley expresamente le otorgue**, ya que no sólo fue una cuestión que no fue sometida al pronunciamiento del tribunal, sino que, además, aparece desmedida y descontextualizada, si consideramos que la afectación del honor del denunciante no se realizó con publicidad, sino en reunión privada en el lugar de trabajo.

Duodécimo: Que, por lo señalado se acogerá el recurso de nulidad deducido por la parte demandada por la causal subsidiaria del artículo 478 letra e), rechazándose en lo demás.

Y visto lo dispuesto en los artículos 477, 478, 479 y demás pertinentes del Código del Trabajo, se resuelve:

I.- Que, SE RECHAZA el recurso de nulidad deducido por la parte demandante en contra de la sentencia de fecha 8 de febrero de 2021, dictada por el 1° Juzgado de Letras de Santa Cruz en los autos RIT T-11-2020.

II.- Que, SE ACOGE el recurso de nulidad interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia de fecha 8 de



febrero de 2021, dictada por el 1° Juzgado de Letras de Santa Cruz, en los autos RIT T-11-2020, la cual es nula, debiendo procederse en forma separada pero sin una nueva vista, a la dictación de la sentencia de reemplazo que corresponda.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la abogado integrante Sra. Latife.

Rol N° 114-2021.Ref.Lab.-



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Rancagua integrada por los Ministros (as) Michel Anthony Gonzalez C., Jorge Fernandez S. y Abogada Integrante Maria Latife A. Rancagua, veinticuatro de mayo de dos mil veintiuno.

En Rancagua, a veinticuatro de mayo de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>