

Antofagasta, a veintiocho de febrero de dos mil veintidós.

VISTOS:

El desarrollo de la audiencia celebrada ante la Segunda Sala integrada por los Ministros Titulares Sr. Oscar Clavería Guzmán, Sra. Virginia Soublette Miranda y el Abogado Integrante Sr. Marcelo Díaz Sanhueza, para conocer el recurso de nulidad deducido por el abogado de la parte demandada principal don Fernando Yung Moraga, en contra de la sentencia dictada con fecha 4 de agosto de 2021, en causa **RIT O-1051-2020, RUC 2040285937-8** del Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta, que acogió la demanda interpuesta por doña Ana Rojas Sandoval, en representación de don Florencio Alberto Rojas González, en contra de Soluciones Asfálticas S.A. y en forma solidaria o subsidiaria en contra de Minera Escondida Limitada, solo en cuanto declara injustificado el despido y condena a las demandadas a pagar las sumas que en cada caso se indica por los siguientes conceptos: SOLUCIONES ASFÁLTICAS S.A: 1. \$1.958.294 correspondiente a indemnización sustitutiva de aviso previo; 2. \$7.833.176 correspondiente a indemnización por 4 años de servicio y recargo del 80% por \$6.266.540; 3. \$850.000 en razón de remanente la indemnización voluntaria contemplada en la cláusula decimotercera del contrato de trabajo; y MINERA ESCONDIDA LIMITADA única y subsidiariamente al pago de la suma de \$1.958.294 correspondiente a indemnización sustitutiva de aviso previo y un año de servicios y una fracción superior a seis meses laborados entre el 2 de abril de 2018 hasta el 13 de octubre de 2019, más el incremento del 80%, lo que arroja \$7.049.858 y; se rechaza en todo lo demás la demanda; ordenando que tales sumas deben ser pagadas de manera reajustada y con los intereses en la forma prevista en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo, según corresponda; sin costas.

Comparecieron en estrados los Abogados don Ramón Miranda Tapia, por Soluciones Asfálticas S.A. solicitando se acoja el presente recurso; y doña Paula Bribbo Figueroa,



pidiendo el rechazo del mismo, en virtud de los argumentos registrados en el sistema de audio.

Se puso término a la audiencia, quedando la causa en acuerdo.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el Abogado don Fernando Yung Moraga, por la parte demandada, Soluciones Asfálticas S.A. dedujo recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva de cuatro de agosto del año dos mil veintiuno, solicitando la nulidad y que se dicte la correspondiente sentencia de reemplazo por la cual se rechace la demanda en lo relativo al despido injustificado, manteniendo el rechazo de la demanda de cobro de bono de \$10.000.000 (diez millones de pesos) y el rechazo de la nulidad del despido, con costas.

Funda el recurso en las causales establecidas en los artículos 477 y en subsidio 478 letra c) ambas del Código del Trabajo.

Como antecedentes generales sostiene que el demandante reclamó que su despido era injustificado, toda vez que las ausencias que la empresa le imputó como causal de caducidad del contrato de trabajo, se encontraban debidamente justificadas por tratarse de un caso fortuito o fuerza mayor, sustentado en la privación de libertad de la que ha sido objeto, incluso hasta la fecha de interposición del presente recurso.

Sostiene que su parte envió en tiempo y forma y dos meses después de la última inasistencia del actor, una comunicación informándole el término del contrato de trabajo por la causal contemplada en el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, esto es, "no concurrencia a sus labores por causa justificada".

Refiere como hecho de la causa que las formalidades del despido se cumplieron y que los días que se le imputaron en la carta de aviso de término de contrato corresponden a días en que el demandante, de acuerdo a la prueba rendida en el proceso, se encontraba privado de libertad por la figura



de "prisión preventiva" al ser imputado del delito de "tráfico ilícito de estupefacientes". Su parte solicitó el rechazo de la demanda, por no ser efectivo que el trabajador haya tenido motivo plausible o justificación legal para haberse ausentado de sus labores los días comunicados en la carta de despido, más allá de que pueda haber puesto o no en conocimiento de su jefatura su privación de libertad.

Señala que el actor fue detenido, estuvo en prisión preventiva y no prestó servicios los días 13, 14 y 15 de octubre del año dos mil diecinueve, y en adelante hasta la actualidad, imputándosele como días de ausencia injustificada, lo que fue comunicado por los hijos del demandante al empleador.

El tribunal acoge la demanda de despido injustificado, lo que fundamenta en lo señalado en los considerandos décimo tercero y décimo cuarto, a saber:

"DECIMOTERCERO: Que, una de las manifestaciones del principio de protección o tuitivo que informa al derecho del trabajo es la regla in dubio pro operario, la que siguiendo a la doctrina mayoritaria debe utilizarse a condición de que se cumplan dos supuestos: uno, que efectivamente existe una duda sobre el alcance de la norma legal, y dos, que no esté en pugna con la voluntad del legislador, esto es, que frente a una interpretación literal debe preferirse aquella que refleje el espíritu de la ley.

DECIMOCUARTO: Que, en ese orden de ideas, considerando que el artículo citado presenta una duda para su interpretación, la regla in dubio pro operario impone preferir el sentido más favorable al trabajador, por lo que deberá optarse por aquella interpretación que lo exime de responsabilidad ante la no prestación de servicios por estar privado de libertad. En caso alguno dicha interpretación podría considerarse ajena o en pugna con la voluntad del legislador, que en todo el articulado que ha dado al Código laboral sobre la terminación del contrato de trabajo, tiende a la estabilidad en el empleo sobre la base de otro principio del derecho del trabajo, el de continuidad de la relación laboral. Baste para ello tener presente el rotulo del título V del Libro Primero del Código del Trabajo.

Conforme a lo expresado se declarará el despido como injustificado y se dará lugar al pago de las indemnizaciones por término de contrato que corresponden y sus incrementos".



De tales considerandos, a juicio del recurrente, se advierte que el tribunal resuelve aplicando el principio in dubio pro operario, sosteniendo que al invocar como causal de despido el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, por no concurrir el trabajador a prestar servicios al estar privado de libertad, lo hace injustificadamente, por lo que acoge la demanda en lo tocante a la indemnización sustitutiva de aviso previo, años de servicios y recargo legal.

SEGUNDO: Que la primera causal invocada, es el artículo 477 del Código del Trabajo, esto es, cuando la sentencia definitiva se hubiere dictado con infracción de ley, la que fundamenta en que el sentenciador infracciona el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo que establece: "no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo...", como asimismo el artículo 45 del Código Civil que señala: "se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.".

Detalla que al estar detenido el actor los días 13, 14 y 15 de octubre del año 2019 hasta la actualidad, se desprende que se está en presencia de una ausencia, la cual a su juicio es injustificada, por cuanto no media razón o situación alguna que pudiera dar lugar a las ausencias del trabajador a las dependencias de la empresa a prestar los servicios contratados.

Señala que el demandante trabajador debió justificar su conducta, lo que no ocurrió y cita el artículo 168 del Código del Trabajo, discrepando en cuanto a la existencia de una justificación de su parte por el hecho de encontrarse más de dos años privado de libertad por la aplicación de una medida cautelar de prisión preventiva.

Argumenta que la jurisprudencia de nuestro máximo tribunal ha señalado que la detención por la comisión de un



delito no justifica la inasistencia del trabajador, por cuanto existió una acción voluntaria de su parte que ha significado su privación de libertad y que por tanto no se configura la imprevisibilidad que caracteriza al caso fortuito o fuerza mayor, toda vez que quien ejecuta una acción penada por la ley, debió prever los resultados de esa acción y la posibilidad cierta de ser sancionado.

En cuanto a la expresión "causa justificada", señala que no ha sido definida por el legislador y al respecto se refiere a lo dispuesto en el artículo 45 del Código Civil, en que la esencia de dicho concepto se encuentra en la imprevisibilidad y la irresistibilidad a que se ve expuesto el afectado por el caso fortuito o fuerza mayor.

En este caso, la acción voluntaria del trabajador que ha determinado la aplicación de una medida cautelar proporcional al hecho por el que fue arrestado, puede considerarse como irresistible por tratarse de una orden de una autoridad, pero no puede calificarse como imprevisible; debiendo el trabajador acompañar al proceso antecedentes que hagan plausible que no intervino su voluntad en la imputación del delito, lo que debió ser ponderado por el juzgado del trabajo.

Cita fallo dictado por la Excelentísima Corte Suprema en causa Rol 1.673-2009 que se pronuncia sobre los presupuestos del artículo 45 del Código Civil en cuanto a la fuerza mayor o caso fortuito.

En este sentido, refiere los tres elementos de fuerza mayor en el contexto de una relación contractual concreta, los cuales son: 1. La ajenidad o exterioridad; 2. La imprevisibilidad; y, 3. La irresistibilidad.

En cuanto a la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, señala que el vicio en particular que se denuncia dice relación con una contravención formal, que tiene lugar cuando existe una abierta transgresión de la norma, esto es, el artículo 160 número 3 del Código del



Trabajo, pudiéndose advertir que se cumplen los requisitos contemplados para establecer que el despido es justificado, en atención que la privación de que fue objeto el actor no puede ser calificada como imprevisible, por lo que no se configura la fuerza mayor o caso fortuito que alude el sentenciador.

Indica que el error de derecho denunciado tiene influencia sustancial en el resultado final por cuanto es el fundamento dado por el sentenciador para señalar que el despido es injustificado y el motivo dado para acoger la demanda es que existió un acto de autoridad que justificaba las ausencias y que en la práctica estimaba que había operado lo dispuesto en el artículo 45 del Código Civil, en cuanto existió una fuerza mayor o caso fortuito.

Refiere que tampoco se acompañaron los elementos para acreditar la falta de participación del actor, no correspondiendo al tribunal determinar la responsabilidad penal o la falta de ésta.

En consecuencia, indica que la sentencia es nula por haber aplicado erróneamente el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, en relación con el artículo 45 del Código Civil, ya que no concurrieron los elementos que permiten configurar el caso fortuito o fuerza mayor o la irresistibilidad de la resolución.

En cuanto a la forma de cómo influyeron las infracciones denunciadas sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en cuanto a la causal del artículo 477 del Código del Trabajo en relación con los artículos 160 N° 3 del mismo cuerpo legal y 45 del Código Civil, señala que resulta claro que se han vulnerado dichas normas legales al estimar que el despido es injustificado, pues no tiene fundamentación o respaldo alguno en el proceso, toda vez que por un lado la privación de libertad de que fue objeto el actor no es una justificación para ausentarse de sus labores y, por otro lado, por cuanto no se configuran los requisitos para



establecer que ese hecho constituía una fuerza mayor, de manera que el despido es plenamente justificado.

Además debe tenerse presente que la prisión preventiva tuvo como causa principal una acción del actor y no de la autoridad, situación que no puede estimarse imposible de prever frente a la comisión de un delito que eventualmente conlleva la prisión preventiva.

En cuanto a la aplicación del artículo 45 del Código Civil, señala que obliga al juez a estructurar su decisión en la justificación de la inasistencia, la que solo podría haber sido fundamentada en un caso fortuito o fuerza mayor, lo que tampoco se acreditó en el proceso.

TERCERO: Que en forma subsidiaria deduce la causal contemplada en el artículo 478 letra c) del Código del Trabajo, cuando sea necesaria la alteración de la calificación jurídica de los hechos, sin modificar las conclusiones fácticas.

Sostiene que es errónea la conclusión jurídica a que arriba la sentencia, en cuanto a que las ausencias del trabajador deban ser consideradas como justificadas o eximentes de responsabilidad, aun cuando hubiera mediado un acto de autoridad que lo hubiera privado de libertad.

Refiere que la calificación jurídica designa la operación lógica consistente en verificar si la situación de hecho concreta corresponde al supuesto legal en el cual se asume que deba entrar y reencontrar los lineamientos para su tratamiento posterior. Al respecto cita al autor Taruffo.

Puntualiza que la calificación jurídica puede ser clasificada en propiamente tal (identificación de la naturaleza jurídica de los hechos probados) o como valoración (concreción de conceptos o estándares indeterminados contenidos en la norma pertinente a la materia del juicio).

Indica que la calificación justificada o injustificada es de carácter jurídico y corresponde al juez determinar en base a los hechos que han sido establecidos en el juicio y que permanecen inamovibles. En ese entendido,



discrepa de la apreciación efectuada por el sentenciador respecto de los elementos que tuvo a la vista para determinar la existencia de justificación para las ausencias imputadas al demandante.

A su juicio, en el proceso de calificación jurídica del sentenciador los hechos allegados al proceso no son correctamente integrados con las normas que resultaban aplicables al caso, en cuanto a sostener que existió o no justificación para haberse ausentado de sus funciones y si se configuraban o no los requisitos para establecer correcta y fundadamente la fuerza mayor, que en definitiva es el antecedente que se tiene en consideración para sostener que el despido resultó injustificado. Cita jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Santiago y solicita que manteniéndose los hechos establecidos en el proceso, se altere la calificación jurídica a la cual arribó el sentenciador, en cuanto a que el hecho que el demandante haya estado privado de libertad por orden de la autoridad competente, no es justificación para haberse ausentado a sus labores y que por ende, no puede ser considerado una fuerza mayor o un caso fortuito, habida cuenta que falla el elemento de la imprevisibilidad, lo que debe conducir a declarar que el despido del trabajador es justificado, debiendo por tanto ser rechazada la demanda de autos.

En cuanto a la forma en que influyó en lo dispositivo del fallo, señala que la correcta calificación jurídica de las alegaciones de las partes de los medios de prueba incorporados y de la normativa aplicable, se debió tener por acreditados los presupuestos legales para tener por establecido que respecto de las ausencias del trabajador no existía ninguna justificación válida o atendible de explicar y, de haberse dado una correcta aplicación a los preceptos legales y a la prueba allegada al proceso la demanda debió haber sido rechazada.

Solicita que se acoja el recurso, se anule la sentencia en aquella parte que acogió la demanda de despido



injustificado y condenó a las prestaciones asociadas a dicha declaración, y se dicte una de reemplazo que rechace la demanda en lo relativo al despido injustificado, manteniendo el rechazo de la demanda de cobro de bono de \$10.000.000 y de la nulidad del despido, con costas.

CUARTO: Que la parte la recurrida solicitó el rechazo del recurso de nulidad por no concurrir los vicios que indica el recurrente.

QUINTO: Que el recurso de nulidad introducido en el Código del Trabajo tiene por objeto, según la causal invocada, asegurar el respeto a las garantías y derechos fundamentales, conseguir sentencias ajustadas a la ley, según se desprende de los artículos 477 y 478 del referido Código, recurso que además tiene la calidad de extraordinario, lo que está determinado por la excepcionalidad de sus supuestos y el ámbito restringido de revisión por parte de los tribunales superiores.

SEXTO: Que la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, por infracción de ley, en el sentido que la funda el recurrente, pretende verificar que la ley haya sido interpretada y aplicada correctamente al caso concreto, a los hechos que se han tenido por probados, como han sido establecidos en la sentencia.

En este caso, se denuncia una infracción a lo dispuesto en los artículos 160 N° 3 del Código del Trabajo y 45 del Código Civil.

SÉPTIMO: Que de acuerdo a lo dispuesto en el N° 3 del artículo 160 del Código del Trabajo, el contrato de trabajo termina, sin derecho a indemnización alguna, cuando el empleador le pone término invocando la causal de no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes, o un total de tres días durante igual período de tiempo; asimismo, la falta injustificada o sin aviso previo de parte del trabajador que tuviere a su cargo una actividad, faena o



máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra.

De lo anterior, es posible advertir que la disposición no hace alusión alguna a la voluntariedad de la ausencia, sino que solo a su justificación y, la expresión "sin causa justificada" da cuenta de la falta de razón o motivo suficiente, por lo que concurriendo un motivo que explique la razón por la cual el trabajador no puede acudir a laborar, o que se encuentre imposibilitado de cumplir con las obligaciones que emanan del contrato de trabajo, no puede ser desvinculado en virtud de la causal en comento.

En doctrina, según se ha fallado, se señala que: "La razonabilidad de los acontecimientos se erige como imprescindible, a la luz de lo que la doctrina ha denominado "la sensatez del caso" y cuya amplitud abarca una multiplicidad de situaciones con un denominador común, cual es la amenidad en su gestación en relación al afectado..." (Irureta Uriarte, Pedro, Las inasistencias al trabajo como causa de terminación del contrato).

OCTAVO: Que asimismo, conforme ha sido resuelto, las causales que pueden dar origen al impedimento son múltiples, no existe un catálogo de situaciones para explicar el ausentismo y entre éstas, se encuentra el caso fortuito o fuerza mayor, el cual debe entenderse como un hecho ajeno a la voluntad de las partes, por lo que deriva de la naturaleza o de un tercero, y que es imprevisible en su acontecimientos, y que si provoca un incumplimiento sustancial y definitivo de las obligaciones pone fin al contrato, pero si es temporal, solo lo suspende.

El artículo 45 del Código Civil, por su parte, dispone que fuerza mayor o caso fortuito, es el imprevisto que no es posible resistir y entre otros, menciona, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público.

En este caso, la resolución que dispone la detención es un acto de autoridad que emana de un Juez y, lo que se somete a la decisión es si la inasistencia del



trabajador al lugar donde se desempeña, sea sin causa justificada, es decir, que no concorra norma legal o reglamentaria o algún evento de tal entidad que dispense la no asistencia, por lo que corresponde concluir que la medida adoptada en su contra y de la que únicamente derivan efectos transitorios, sólo puede dar lugar a la suspensión del contrato de trabajo.

Lo anterior, se ve corroborado por el hecho de que en sede laboral solo debe analizarse si la ausencia del trabajador a su lugar de trabajo es o no justificada y por tanto, si procede declarar injustificado el despido, correspondiendo en sede penal resolver lo relacionado a su participación en el hecho que dio origen a la investigación criminal que motivó su detención.

Ampara lo dicho, jurisprudencia uniformada de la Excma. Corte Suprema en causa rol 23.799-14 de fecha 1 de septiembre de 2015, causa rol 35.152-2017 de fecha 14 de febrero de 2018, y causa rol 26.487-2018 de fecha 11 de mayo de 2020.

En consecuencia, la ausencia del trabajador a su fuente laboral que tuvo su origen en una detención de la que fue objeto, debe ser calificada como justificada y, por tanto, por no configurada la causal de término de contrato de trabajo consagrada en el artículo 160 N° 3 del Código del Trabajo, tal como sostuvo el tribunal a quo, por lo que no ha incurrido en un yerro al estimar injustificado el despido de que fue objeto el actor.

NOVENO: Que en cuanto a la causal del artículo 478 letra c) deducida en forma subsidiaria, resulta pertinente citar al profesor Omar Astudillo en su libro El Recurso de Nulidad Laboral, página 130 vuelta, en cuanto señala: "Este motivo de nulidad presenta indudables semejanzas con la causal genérica sobre infracción de ley, que contempla el artículo 477 del Código del Trabajo, lo que ha llevado a cuestionarse acerca de su verdadera necesidad o de una



eventual sobreabundancia legislativa, porque para la revisión del juicio jurídico pudiera bastar con ese motivo genérico”.

DÉCIMO: Que en la especie no podría darse una calificación jurídica diferente, sin modificar las conclusiones fácticas del tribunal, además los hechos fijados, esto es, -la privación de libertad por una orden judicial-, hacen que la calificación jurídica que entiende justificada la ausencia del trabajador a sus labores es la adecuada a tales hechos, por lo que ningún vicio se ha cometido en el fallo, como erradamente sostiene el recurrente.

UNDÉCIMO: Que por las consideraciones antes dichas, no cabe sino rechazar el presente recurso de nulidad.

Por estas consideraciones y, visto además, lo dispuesto en los artículos 478 y siguientes del Código del Trabajo, **SE RECHAZA sin costas**, el recurso de nulidad deducido por don Fernando Yung Moraga, abogado de la parte demandada principal, Soluciones Asfálticas S.A. en contra de la sentencia dictada con fecha cuatro de agosto de dos mil veintiuno, en causa RIT O-1051-2020, RUC 2040285937-8 por el Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta.

Regístrese y comuníquese.

Rol 456-2021 (LAB)

Redactada por la Ministra Titular Sra. Virginia Soublette Miranda.



NYXQYHFSVN



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por los Ministros (as) Oscar Claveria G., Virginia Elena Soubllette M. y Abogado Integrante Marcelo Rodrigo Díaz S. Antofagasta, veintiocho de febrero de dos mil veintidós.

En Antofagasta, a veintiocho de febrero de dos mil veintidós, 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 05 de septiembre de 2021, 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 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.