C.A. de Santiago

Santiago, veintiuno de septiembre de dos mil veintidós.

Vistos:

Por sentencia de veintiséis de enero de dos mil veintidós, dictada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en los autos RIT T-1831-2020, se rechazaron las denuncias de tutela por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido y se acogieron las demandas subsidiarias de despido injustificado interpuestas por doña Valeria Beatriz Flores Prenafeta, doña Cecilia de los Ángeles Ortiz Vera y doña María Angélica Escalona Lagos, en contra de Colegio Pedro de Valdivia Peñalolén SpA y, en consecuencia, declaró indebidos los despidos de que fueron objeto las actoras y condenó a la demandada al pago del recargo del 30 % sobre la cantidad pagada por indemnización por años de servicio respecto de cada demandante y se rechazó, en todo lo demás, las demandas subsidiarias; declarando que cada parte pagará sus costas.

Contra ese fallo la parte demandante dedujo recurso de nulidad, fundado en dos causales subsidiarias, siendo la primera, la del artículo 478 letra e) del Código del Trabajo, en relación con el artículo 459 Nº 4 del mismo cuerpo legal y la segunda es la del artículo 477, segunda hipótesis del Código del Trabajo, por infracción de ley.

Solicita se declare que la sentencia es nula y se ordene celebrar un nuevo juicio ante el juzgado respectivo, integrado por un juez no inhabilitado que conozca y resuelva el conflicto conforme a derecho. En subsidio, solicita que declare que la sentencia es nula, dictándose sentencia de reemplazo que condene al empleador a



restituir el dinero descontado por concepto de "anticipo de indemnización" y/o aporte empleador al seguro de cesantía. Todo ello sin perjuicio de la facultad conferida a esta Corte por el inciso final del artículo 479 del Código del Trabajo.

Declarado admisible el recurso, se procedió a su vista, oportunidad en que alegaron los abogados de ambas partes.

Considerando:

Primero: Que, la primera causal invocada por la parte demandante es establecida en el artículo 478 letra e) del Código del Trabajo, en relación con el artículo 459 N° 4 del mismo texto legal, por la omisión del análisis de la prueba rendida.

Argumenta -previa exposición de los antecedentes del procesoque, en la demanda, su parte señaló 19 indicios de vulneración, que detalla, agregando que algunos de esos indicios fueron acreditados como puntos no controvertidos entre las partes, otros son consecuencias establecidas en la ley por lo que no requieren de prueba y otros estaban respaldados con las pruebas aportadas por su parte y por la propia denunciada.

Precisa que como prueba de las denunciantes, se incorporó: a) Carta del Centro de Padres del colegio de 11 de septiembre de 2020, que indica: Todos los cupos son reemplazados y estarán operativos el 21 de septiembre. Bajo nuestras consultas, nos señalan que los profesores fueron desvinculados en esta fecha en cumplimiento legal a las fechas de la negociación colectiva y que además, por ello, se le mantendrán sus remuneraciones hasta Febrero 2021; b) Carta del Centro de Padres del colegio de 2 de octubre de 2020; c) Aviso de trabajo "Profesionales de la Educación



- Profesoras, Profesores, Educadoras", Colegio Pedro de Valdivia Peñalolén; d) Oferta laboral Colegio Pedro de Valdivia Peñalolén, portal Computrabajo; e) Archivo de audio denominado "Audio 11 septiembre 2020" de 14:18 minutos de duración. (Minutos 6, 7 y 11 son los relevantes); f) Declaraciones de los testigos Catherine Lazo Catherine Lazo Peters, Myriam Martínez Álvarez y Soraya Lorena Parada Muñoz; g) Presunción legal de veracidad sobre que las demandantes estaban muy bien evaluadas y que los años 2017 y 2018 hubo muy pocos despidos, todos a finales de año y jamás a mitad de semestre académico, tal como fue afirmado en la demanda.

Expone que la prueba de la denunciada consistió en: a) Copia de Set de cartas de aviso para terminación de contrato de trabajo con sus respectivos comprobantes emitidos por la Dirección del Trabajo, todas del año 2019; b) Copia de set de 47 comprobantes de envío de cartas de despido a la Dirección del Trabajo, todos de septiembre de 2020; c) Declaración de Sergio Antonio Sánchez Contreras, quien reconoció que las trabajadoras fueron despedidas porque después no iban a poder hacerlo porque tendrían fuero de negociación colectiva.

Sostiene que el conjunto de las pruebas señaladas, confirman que las trabajadoras fueron despedidas dicho día con el fin de evitar que participara en la negociación colectiva y adquirieran el fuero de negociación respectivo.

Añade que, ante una denuncia de vulneración de derechos fundamentales, sobre el juez recae el deber de analizar los indicios señalados por la denunciante, cuestión que en el caso sub-lite no sucede, ya que, no se realizó nada de esto.



Explica que la sentencia no menciona ninguno de los indicios de vulneración indicados por su parte y menos los analiza, desconociéndose entonces por qué los desestima; solo enumera las pruebas aportadas por las partes y jamás las analiza, desconociéndose por qué les resta mérito probatorio.

Menciona que, por ello, la sentencia adolece de uno de sus principales requisitos, el análisis de toda la prueba rendida, los hechos que se estiman probados y el razonamiento que conjunto al juez a ello, configurándose la causal de nulidad prevista en la letra e) del artículo 378 (sic) del Código del Trabajo en relación al N° 4 del artículo 359 del mismo cuerpo legal.

Por lo anterior, estas infracciones influyen sustancialmente en lo dispositivo del fallo, por cuanto llevaron al tribunal a rechazar erróneamente la denuncia de tutela laboral.

Segundo: Que la causal invocada requiere, para ser acogida, los siguientes requisitos: a) que el recurrente singularice cuáles fueron los medios de prueba omitidos; b) que el sentenciador efectivamente haya omitido el análisis de determinados medios de prueba en su sentencia; y c) que esa omisión influya sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Tercero: Que, al respecto del primer presupuesto, lo cierto es que, del examen de la sentencia, se puede apreciar que, el recurrente sí cumplió con señalar los medios de prueba omitidos, entre las cuales menciona las cartas del centro de padres de 11 de septiembre de 2020, los 47 comprobantes de envío de cartas de despido en septiembre de 2020 y la declaración del testigo de la propia denunciada.

Cuarto: Que, ahora bien, es efectivo que el fallo impugnado,



se refiere a la tutela de derechos fundamentales en el considerando séptimo del fallo, el cual, si bien esta Corte comparte lo indicado por la recurrente en lo referente a lo escueto de la argumentación que ofrece el juez de base respecto de la prueba rendida por las partes, no es menos cierto que la demanda realiza un relato por medio del cual va parcelando un hecho en distintas etapas, por lo cual los indicios -19-que refiere el recurrente, no es tal sino que es un continuo de acontecimientos que se suceden en un periodo de tiempo acotado y que permite sostener un solo relato sobre la situación acaecida entre las partes, demandantes y demandada.

Quinto: Que, así las cosas, el único real indicio que se podría sopesar es que el despido de estas trabajadoras tuvo como gran motivo que participarían en un proceso de negociación colectiva.

Ahora bien, cabe sostener que este único indicio resulta descartable de inmediato por la propia redacción de la demanda por cuanto se indica que se despide finalmente el 17 % de sus afiliados intimidando y perdiendo fuerza el restante 83%, mermando su capacidad negociadora, lo cual a todas luces es una afirmación que no tiene ningún asidero, ni corroboración en el relato, que permita a lo menos ser indiciario de una supuesta merma en la capacidad negociadora.

Sostener lo anterior provocaría impedir el despido de todo aquel trabajador que se encontrare en esa situación de sindicalización, cuestión que es absolutamente insostenible en virtud de nuestra legislación.

Lo anterior debido a que tal como sostiene Gamonal Contreras, "en sentido amplio, todo despido atentaría a la vida



integridad física y psíquica o la propiedad del trabajador, por ejemplo, por la cesantía y sus consecuencias" (El procedimiento de tutela de derechos laborales. Editorial Legal Publishing Chile. 2° Edición. Año 2008. Página 37), provocando tal como se ha mencionado la eliminación de facto de la terminación del contrato de trabajo por voluntad unilateral del empleador.

Cabe además sostener que tal como se indicó en acápites precedentes, si bien el juez de base no realiza un análisis de la prueba, esto no tiene influencia en lo decisorio litis, por lo que ya se ha referido en orden a la cantidad de personas que se encuentran afiliadas en el sindicato, que según las propias demandantes, ascienden a un 95 % de todo los trabajadores del establecimiento educacional, por lo cual existe una alta probabilidad en el caso de despedir a algún trabajador, éste pertenezca al sindicato, por lo que no se puede sostener que estos despidos sean indicios suficientes y necesarios tal como ha señalado el legislador que permita sustentar una acción por tutela laboral, motivo por lo cual que el juez no haya se pronunciado sobre la prueba rendida, a juicio de esta Corte no es suficiente para anular la sentencia ya que como se ha mencionado esta situación no ha tenido influencia en lo decisorio del fallo que se impugna, motivo por el cual la presente causal será desestimada.

Sexto: Que, en subsidio, se invoca la causal prevista en el artículo 477, segunda hipótesis del Código del Trabajo, esto es, infracción de ley que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, la que recae, por una parte, en infracción del artículo 13 inciso 2º de la Ley Nº 19.728 y por otra, en infracción de los artículos 163 y 5 inciso 2º del Código del Trabajo.



Explica que son dos los motivos de impugnación, el primero es que la sentencia desestimó la restitución del dinero descontado por concepto de aporte del empleador a la cuenta individual del seguro de cesantía de las trabajadoras a pese a que sus despidos los declaró injustificados y el segundo, es que la sentencia desestimó la restitución del dinero descontado por concepto de anticipo de indemnización por años de servicios pese a que el descuento no se ajusta a derecho por contravenir normas expresas y derechos irrenunciables.

En cuanto al primer motivo de impugnación, esto es, que la sentencia desestimó la restitución del dinero descontado por concepto de aporte empleador a la cuenta individual del seguro de cesantía de las trabajadoras a pese a que sus despidos los declaró injustificados, transcribe el considerando undécimo y sostiene que se infringe el artículo 13 inciso 2° de la Ley Nº 19.728.

Añade que el descuento es improcedente atendido que no concurre en la especie el supuesto que proporciona las bases jurídicas para realizarlo: que la causal de despido sea procedente o justificada.

Asegura que esta es la línea de razonamiento que ha seguido la Excma. Corte Suprema en distintas sentencias, que cita.

Respecto del segundo motivo de impugnación, esto es, que la sentencia desestimó la restitución del dinero descontado por concepto de anticipo de indemnización por años de servicios pese a que el descuento no se ajusta a derecho por contravenir normas expresas y derechos irrenunciables, expone que, en lo resolutivo, la sentencia solo califica como injustificados los despidos y otorga el



30% de recargo sobre la indemnización por años de servicios, rechazando lo demás demandado.

Explica que este descuento se sustenta en lo señalado en la letra b) de la cláusula décimo primera del contrato colectivo suscrito el 1 de enero de 2018 entre la demandada y el Sindicato de Trabajadores Empresa Colegio Pedro de Valdivia Peñalolén Ltda., transcribiendo dicha cláusula.

Afirma que en la referida cláusula se estableció el pago de una indemnización voluntaria en caso de "renuncia" del trabajador, equivalente al 50% de su remuneración imponible por cada año de servicio y fracción superior a 6 meses. Pero, acto seguido se indica que dicha indemnización voluntaria será anticipada en dos oportunidades durante cada año, la mitad en un mes fijo (mayo de cada año) y la otra mitad en un mes a elección del trabajador (invocando justificación). De manera que, si un trabajador hace efectiva su renuncia a la empresa, no recibiría indemnización alguna ya que ésta le fue pagada con anterioridad.

Sostiene que el descuento del anticipo de indemnización no se ajusta a derecho, por las siguientes razones:

En primer término, relata que el acto de anticipo de indemnización por años de servicios por la causal de "necesidades de la empresa" importa una transgresión a los artículos 163 y 5 inciso 2º del Código del Trabajo.

Afirma que, conforme a lo anterior, cualquier pacto de anticipo de indemnización por años de servicio en caso de despido por "necesidades de la empresa" contradice normas de Orden Público Laboral, como son los artículos 5 y 163 del Código del Trabajo.



Añade en este punto que corresponde que se condene a la demandada al pago íntegro de la indemnización por años de servicios, sin descontar la cantidad señalada por la empresa por concepto de anticipo de indemnización por años de servicios.

Concluye señalando que una correcta interpretación de las normas que su parte estima infringidas (artículos 5 y 163 del Código del Trabajo, y 13 de la ley 19.728 en relación al artículo 168 del Código del Trabajo), habrían llevado al sentenciador a ordenar la restitución de los dineros señalados, lo cual se pretende obtener por la vía del recurso que se ha deducido, dictando la Corte la sentencia de reemplazo correspondiente.

Séptimo: Que, la causal del artículo 477, sobre infracción de ley, tiene como finalidad velar por una correcta aplicación del derecho a los hechos o al caso concreto determinado en la sentencia. En otras palabras, su propósito esencial está en fijar el significado, alcance y sentido de las normas, en función de los hechos tenidos por probados.

Por lo mismo, esta causal, en su segunda hipótesis, supone la aceptación de los hechos establecidos en la sentencia, por lo que la fundamentación y sustento del recurso por este motivo debe ser coincidente con ese propósito.

Del mismo modo, no es factible en esta causal impugnar el raciocinio valorativo que ha efectuado la sentencia de los medios de prueba aportados en el juicio, desde que esta apreciación incide en la determinación de los hechos de la causa, lo que —como ya se dijoes ajeno al objetivo de la infracción de ley.

Asimismo, el recurrente debe indicar qué modalidad de infracción de ley es la que concurre en la especie: contravención



formal de la norma, falta de aplicación de la misma, aplicación indebida o errada interpretación de la ley.

Por último, es necesario tener presente también que las normas que se denuncian como infringidas deben tener influencia en lo dispositivo del fallo, esto es, deben revestir el carácter de ser decisoria litis.

Octavo: Que, en relación al primer grupo de normas denunciadas como infringidas, conviene tener presente que la sentencia que se revisa estableció que el demandante fue despedido por la causal establecida en el artículo 161 inciso 1° del Código del Trabajo -necesidades de la empresa- y que, conforme al mérito de las probanzas allegadas al juicio, dicho despido fue declarado improcedente por el juez de base.

Noveno: Que, el artículo 13 de la Ley N° 19.728, establece que: "Si el contrato terminare por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo, el afiliado tendrá derecho a la indemnización por años de servicios...", agregando el inciso segundo que "se imputará a esta prestación la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía...".

Por su parte, el inciso 1º del artículo 52 de la citada ley establece que: "Cuando el trabajador accionare por despido injustificado, indebido o improcedente, en conformidad al artículo 168 del Código del Trabajo, o por despido indirecto, conforme al artículo 171 del mismo Código, podrá disponer del saldo acumulado en su Cuenta Individual por Cesantía, en la forma señalada en el artículo 15, a partir del mes siguiente al de la terminación de los servicios.



Y agrega en el inciso 2º que: "Si el Tribunal acogiere la pretensión del trabajador, deberá ordenar que el empleador pague las prestaciones que correspondan conforme al artículo 13."

Por su parte, el artículo 54 del mismo cuerpo legal establece que: "Las prestaciones establecidas en esta ley de cargo de los empleadores a favor de los trabajadores afiliados al Seguro, tendrán la calidad jurídica de indemnizaciones por años de servicio, para todos los efectos legales, y gozarán del privilegio establecido en el Nº 8º del artículo 2472 del Código Civil".

Décimo: Que, es útil tener presente la finalidad del seguro de cesantía y, al respecto conviene traer a colación algunos pasajes del mensaje, en él se indicó que: "el seguro responde a la idea de proteger al trabajador cuando enfrenta la cesantía, como apoyar sus esfuerzos de búsqueda de un nuevo empleo y de reinserción productiva", también se señaló que: "Mediante el establecimiento del presente sistema, el trabajador logrará una mayor certeza en la percepción de los beneficios por cesantía, en el caso de las contingencias referidas. A su vez, el empleador verá transformada su actual responsabilidad única de indemnización, por otra en que se combina el pago de las cotizaciones previas con el pago directo de una prestación. De este modo, por una parte, se otorga al trabajador una mejor protección, por el mayor grado de certeza de los beneficios que percibirá y, por otra, facilita al empleador su obligación de pagar las indemnizaciones que corresponda, lo cual tiene particular trascendencia en el ámbito de la micro, pequeña y mediana empresa". En lo referente a este debate se señala: "Si al contrato de trabajo se pone término por necesidades de la empresa o desahucio, el trabajador podrá hacer cinco giros de su cuenta



individual. Conservará el derecho a la indemnización por años de servicios prevista en el Código del Trabajo, pero a su monto se imputará la parte del saldo de la Cuenta Individual por Cesantía que sea el resultado de la cotización del empleador a dicha cuenta".

Undécimo: Que cabe considerar además conformidad con lo dispuesto en los artículos 13, 14, y 15 de la Ley Nº 19.728 en aquellos casos en que las causales de despido conforme al Código del Trabajo no dan derecho a indemnización por años de servicios, el seguro de cesantía opera como un beneficio a todo evento y para acceder a él basta con que el trabajador presente los antecedentes que dan cuenta del término de la relación laboral y de esta forma puede realizar giros mensuales con cargo al fondo acumulado incluyendo las efectuadas por su empleador. En los otros casos, es decir cuando hay derecho a indemnización por de servicios, el legislador mantiene años subsistente responsabilidad del empleador de manera que éste debe pagar la indemnización legal correspondiente. Sin embargo, en este caso, tratándose de la causal de necesidades de la empresa, el legislador le permite, según dispone el artículo 13 de la Ley N° 19.728, imputar a la indemnización por años de servicios aquella parte del saldo de la Cuenta individual por Cesantía constituida por las cotizaciones efectuadas por el empleador más su rentabilidad, deducidos los costos de administración que correspondan.

Duodécimo: Que, en consecuencia, la calificación judicial de injustificado, que se haga del despido por necesidades de la empresa no tiene como sanción la pérdida del derecho que la ley reconoce al empleador en el artículo 13 de la Ley N° 19.728 pues su texto expreso no contempla esa hipótesis, más aun considerando



que como toda sanción, la interpretación de la norma que se cree contenerla debe ser interpretada en forma restrictiva por lo que ante cualquier duda, la labor de hermenéutica se inclina por desestimar su procedencia.

Coadyuva a esta conclusión, el texto del artículo 52 de la misma ley, que establece cuál es el efecto que se produce si el despido es calificado como injustificado en cuyo evento la sentencia debe ordenar que el empleador pague las prestaciones que correspondan conforme al artículo 13, sin perjuicio del incremento legal respectivo (30%) siendo ésta en definitiva la única sanción que la ley prevé en esta materia.

Décimo tercero: Que conforme a lo razonado la sentencia impugnada se ajusta a derecho y se ha dictado, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley N° 19.728, por lo que el recurso también será rechazado en este punto.

Décimo cuarto: Que, en cuanto al segundo grupo de normas que se denuncia como infringido, como se dijo precedentemente, para que pueda prosperar la causal alegada, el recurrente debe respetar el sustrato fáctico que ha establecido el sentenciador en el fallo impugnado, toda vez que esa premisa es inamovible en esta sede jurisdiccional.

Es así como en el motivo décimo, en el párrafo respectivo indica el sentenciador de base que "...se descartará la pretensión de las actoras en orden a incluir el "décimo tercer sueldo" y el "anticipo de la indemnización por años de servicio" en la remuneración que ha de servir de base a las indemnizaciones."

Luego, en el mismo considerando, el sentenciador señala que, "Lo anterior pues este juez, luego de analizada la prueba rendida,



ha llegado a la convicción que ambos conceptos corresponden a beneficios o bonos derivados del contrato colectivo de trabajo, que no se devengan mes a mes y por lo tanto, no pueden incluirse dentro de los conceptos que forman parte de la remuneración a la luz de lo expuesto por el artículo 172 del Código del Trabajo."

Lo descrito en los párrafos precedentes configuran conclusiones fácticas de la sentencia impugnada, las que difieren ostensiblemente del enfoque sostenido en el recurso, como puede colegirse de su sola lectura.

Décimo quinto: Que, además cabe mencionar que se trata de un contrato solemne suscrito por una organización sindical a la cual debe reconocérsele la autonomía colectiva sin que pueda el juez de la instancia tener injerencia en las negociaciones para el sano desenvolvimiento de las relaciones laborales.

Así también esta Corte observa que el juez de la instancia ha dado estricta observancia a lo dispuesto en el artículo 5 del Código del ramo.

De esta forma, de la sola lectura del recurso se advierte que, en definitiva, y tal como se indicó en la consideración anterior ataca los hechos establecidos en la sentencia, por cuanto las pretensiones de las actoras, se encuentran establecidas y pactadas en un instrumento colectivo, absolutamente vigente, por lo que no es posible por esta vía dejarlo sin efecto.

Por lo que, a juicio de esta Corte, el juez de la instancia hace aplicación correcta del convenio colectivo, entonces no incurre en el vicio que se denuncia, por lo que en este acápite el recurso también será desestimado, como se dirá en lo resolutivo.



Por las razones anteriores, más lo dispuesto, en los artículos 479, 481 y 482 del Código del Trabajo, se rechaza el recurso de nulidad deducido por demandante, contra la sentencia de veintiséis de enero de dos mil veintidós, dictada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en los autos RIT T-1831-2020, sentencia que, en consecuencia, no es nula.

Acordada con el **voto en contra** del Ministro señor Hernán Crisosto quien fue de opinión de acoger el recurso de nulidad deducido, en cuanto a la restitución del monto descontado en AFC, en virtud de los siguientes fundamentos:

- a) Que de acuerdo al tenor del artículo 13 de la Ley N° 19.728 para que opere dicha regla, es necesario que el contrato de trabajo termine por las causales previstas en el artículo 161 del Código del Trabajo.
- b) Que al haberse declarado en la sentencia que el despido de que fue objeto la demandante invocando la causal de necesidades de la empresa fue injustificado, no se satisface la condición que la ley prevé para acceder a la imputación por parte del empleador a la suma que él pagó con cargo al seguro de cesantía en la cuenta individual respectiva.
- c) Que aceptar lo contrario constituiría un incentivo para invocar una causal de despido errada con el objeto de obstaculizar la restitución y además significaría que un despido injustificado, en razón de una causal impropia, produciría efectos a pesar que la sentencia lo declaró improcedente e injustificado.

Registrese y comuniquese.

Redactor Ministro (S) señor Sergio Guillermo Córdova Alarcón. Quien no firma, no obstante haber concurrido a la vista y



al acuerdo del fallo, por estar haciendo uso su feriado legal.

NºLaboral - Cobranza-466-2022.

Pronunciada por la Duodécima Sala, integrada por los Ministros señor Hernan Alejandro Crisosto Greisse, señora Mireya Eugenia Lopez Miranda y el Ministro (s) señor Sergio Guillermo Córdova Alarcón.

Autoriza el (la) ministro de fe de esta Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago.

En Santiago, veintiuno de septiembre de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



Pronunciado por la Duodécima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por los Ministros (as) Hernan Alejandro Crisosto G., Mireya Eugenia Lopez M. Santiago, veintiuno de septiembre de dos mil veintidós.

En Santiago, a veintiuno de septiembre 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 11 de Septiembre de 2022, 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.