

C.A. de Santiago

Santiago, uno de agosto de dos mil veintidós.

**Vistos:**

En estos autos RIT T-1509-2020, provenientes del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, caratulados *“Navarro con Premier Caesars Chile SpA”*, por sentencia de cuatro de agosto de dos mil veintiuno, se acogió la demanda subsidiaria por despido injustificado, ordenando el pago de indemnización sustitutiva de aviso previo, feriado proporcional y costas.

Contra dicho fallo, la parte demandada deduce recurso de nulidad por la causal principal contenida en el artículo 478 letra c) del Código del Trabajo. En subsidio, pero conjuntamente por las causales del artículo 478 letras e) y b). y además de ellas, la causal del artículo 477 del mismo código. Sin perjuicio de las facultades del artículo 479.

Solicita que se acoja el recurso y se dicte “la correspondiente sentencia de reemplazo”.

Se declaró admisible el recurso y se escucharon alegatos.

**Considerando:**

**I.- Causal del artículo 478 letra c) del Código del Trabajo:**

**Primero:** Que el artículo 478 del Código del Trabajo indica: *“El recurso de nulidad procederá, además: c) Cuando sea necesaria la alteración de la calificación jurídica de los hechos, sin modificar las conclusiones fácticas del tribunal inferior”*.

Se trata por lo tanto de una variable de derecho o sustancial y para que pueda demostrarse su procedencia es necesario que se indique en forma clara y precisa cuál es la incorrecta aplicación del derecho que ha efectuado el tribunal a quo en torno a determinados hechos, y cuál es la correcta aplicación del derecho que propone.

**Segundo:** Que la parte demandada fundamenta su recurso por este motivo de impugnación, en que la sentencia, si bien concluye en el Considerando 7° que el actor compartió una publicación de Whatsapp e Instagram y que en esta última etiqueta a su parte difamándolo, con lo cual entiende su parte que se han acreditado las causales esgrimidas para el despido -lo que también sirve de base para desechar la denuncia de tutela- en definitiva acogió la demanda subsidiaria por despido injustificado, debiendo desecharla.

Explica, respecto de lo establecido en el artículo 160 N°1 letra d) del código del ramo, que en el ámbito laboral las injurias consisten en expresiones del trabajador que supongan ofensas (verbales o por escrito), que difamen, deshonren o menosprecien al empleador, o bien, que dañen su



honor, prestigio o valor. Y también se configura la causal si -entre otras conductas- el trabajador agravia de palabra al empleador o sus representantes, lo que aconteció en la especie a través de la difusión de la publicación donde se inculpa gratuitamente a la denunciada de malas prácticas y de no tomar las medidas de prevención necesarias para hacer frente a la pandemia del Covid-19 en la empresa, agravio que no terminó en la difusión de tal publicación, sino que además se manifestó cuando el trabajador etiquetó a la empresa, conminándola de esta forma a hacerse cargo de las afirmaciones difundidas por las redes sociales de Whatsapp e Instagram. Si a ello se suma que el trabajador estaba en conocimiento de todas las medidas desplegadas por la empresa para resguardar la vida y la salud de sus trabajadores, entonces no era legítimo que emitiera publicaciones que le perjudicaran.

La jueza desestimó entonces la gravedad de la publicación para el despido, pese a haber rechazado la denuncia por vulneración de derechos fundamentales olvidando que, ya sea en virtud del contenido ético-jurídico o del principio de buena fe, el trabajador asume ciertos deberes que forman parte del contrato de trabajo. Y en este caso el actor fue deshonesto porque validó y difundió una publicación injuriosa y falaz, difamando a su empleador y causándole perjuicio, lo que conecta con la idea de gravedad.

En cuanto a la aplicación del artículo 160 N°7 del Código del Trabajo, existió por las mismas razones incumplimiento grave de las obligaciones del contrato. El perjuicio no es solamente económico sino que puede articularse en torno a otras conductas como la infracción a la buena fe contractual y el daño potencial a la imagen del empleador.

**Tercero:** Que en estos autos, Sebastián Navarro Zabala, maestro de alimentos, denunció a su empleador por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, en este caso, la libertad de expresión establecida en el artículo 19 N°12 de la Constitución Política de la República, por acciones efectuadas en redes sociales privadas, al compartir un mensaje del grupo Whatsapp “Alameda LCC”, por el comportamiento de la empresa en caso sospechoso de Covid-19. Esto le habría sido reprochado directamente por el representante de la empresa, produciéndose un debate, ante lo cual el gerente zonal lo instó ir al médico para obtener licencia por posible contagio, lo que hizo, siendo despedido durante la vigencia de aquella, además de que la carta le habría sido enviada posteriormente sin dar motivaciones.

En subsidio, demandó por despido injustificado.



**Cuarto:** Que, en su oportunidad, la empresa demandada negó las imputaciones de ambas acciones -principal y subsidiaria-, señalando que se tomaron las medidas adecuadas para prevenir contagio; que la empleada contagiada no concurrió a trabajar y ningún otro trabajador se infectó a raíz de ello; y que no tiene relevancia a quién pertenezca el mensaje o los textos, sino que simplemente se retuitee y difunda, circunstancia que se dio en este caso porque el actor se hizo eco de manera pública de comentarios de un “desconocido” quien difamó a su parte, una prestigiosa empresa norteamericana que data de 1959, y luego lo etiqueta en Instagram, pidiendo se divulgue.

**Quinto:** Que la sentencia recurrida rechazó la denuncia de tutela por falta de precisión y por no haber acompañado el demandante prueba de la vulneración, ni de la persecución concreta, siendo necesario una prueba pericial acerca del daño a la salud y tratamiento correspondiente. De este modo, expresa en el Considerando 7° que *“De forma confusa y vaga invoca el derecho a la libertad de expresión en relación a publicaciones en redes sociales (que no describe si son hechos anteriores, coetáneos o en otro momento del despido) no existiendo denuncia alguna al respecto...”*. Agrega que *“...no hay prueba de existencia de un trato atentatorio a la libertad de expresión del denunciante, de que se le haya hostigado o perseguido. Por otra parte, al trabajador se le efectúa un reproche en el cumplimiento de sus funciones”* y termina razonando que *“...como el despido no le atribuye al denunciante ninguna conducta reprochable por emitir opinión o informar, no puede entenderse que el despido vulnere la libertad de expresión del actor (...) no hay prueba de que el despido le haya producido al denunciante afectación en su fuero interno ni hay antecedentes de que el despido haya afectado su derecho a la libertad de expresión, pues, tal y como consta de la prueba, la causal de despido es injurias proferidas por el trabajador al empleador e incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato de trabajador”*.

**Sexto:** Que en cuanto a la petición subsidiaria por despido injustificado, en tanto, en el Considerando 8° del fallo en examen, expresa: *“El hecho de compartir una publicación anónima en su red social de Instagram, aun cuando estuviera referida al empleador, es un acto realizado dentro de la esfera privada del denunciante, ámbito que queda fuera de la relación laboral habida entre las partes, y que por tanto no compete a las facultades habidas entre las partes, y que por tanto no compete a las facultades conferidas a la denunciada en su rol de empleador. Por consiguiente, tampoco lo habilita para poner término al contrato de trabajo unilateralmente, ya que el actor no*



*ha proferido ofensas verbales ni físicas en su contra al compartir en su vida privada una publicación de un tercero*". Con lo que desecha la causal del artículo 160 N°1 letra d) del Código del Trabajo.

Y respecto de la causal del numeral 7 del mismo artículo, dice que "... *la denunciada no acreditó perjuicio alguno ocasionado por el actuar del actor a la empresa ni su incidencia en la marcha normal de aquella, como tampoco la conexión entre la publicación compartida por una única vez y las funciones propias del denunciante*", por lo que concluye que el despido ha sido injustificado.

**Séptimo:** Que, como puede apreciarse, el recurrente confunde las conclusiones fácticas derivadas de las probanzas reunidas en el juicio, con la calificación jurídicas de las mismas que permitió a la sentenciadora juzgar si las hipótesis establecidas en las causales de despido que fundamentaron el término de la relación laboral acaecieron en la especie. Así, en definitiva estimó que el reenvío de publicaciones de redes sociales privadas no constituyó en una afectación injuriosa al empleador, quien no acreditó tampoco el daño que aquellas le habrían producido, ni tampoco cómo éstas constituirían el incumplimiento grave que se defendió para finalizar el vínculo con el actor.

De manera que no tiene relevancia para este motivo de nulidad la aparente contradicción que el recurrente cree ver en los motivos por los cuales se desechó la tutela y aquéllos en virtud de los cuales se acogió el despido injustificado.

## **II.- En cuanto a las causales subsidiarias del artículo 478 letras e) y b) del Código del Trabajo:**

**Octavo:** Que en subsidio de la causal anterior, se plantean conjuntamente dos hipótesis formales contempladas en el artículo 478 del código del ramo.

Primeramente la contenida en la letra e) fundamentada en que la sentencia habría omitido el análisis de la totalidad de la prueba rendida al no mencionar los acápites sobre Obligaciones y sobre Prohibiciones que contiene el contrato de trabajo, ni la publicación en Instagram. Además, señala que a pesar de figurar en el Acta de la Audiencia de Juicio, no examinó los documentos: N°13 que es un correo electrónico enviado por la empresa a sus colaboradores el 11 de marzo de 2020 sobre autocuidado por coronavirus; N°14 díptico adjunto a ese mismo correo; N°15 presentación PPT con el Plan de Contingencia elaborado por Little Caesars Pizza; N°16 ídem en formato PDF; y N°21 con imagen página web de la empresa. Todos



los cuales dan cuenta de la preocupación de su parte de resguardar la vida y salud de sus trabajadores frente a la Pandemia Covid-19.

En segundo término y conjuntamente con la anterior, invoca la letra b) porque esos mismos vicios de falta de análisis de prueba, conducen a que la sentencia se haya pronunciado con infracción manifiesta de las normas sobre su apreciación, conforme a las reglas de la sana crítica. Se prescindió por ende del ejercicio intelectual que debe orientar la actuación de la jueza en materia probatoria que es su valoración. En efecto, la sentencia no atribuiría ningún significado al material probatorio reseñado en el motivo de nulidad anterior y, por extensión, no la dota de consecuencias jurídicas.

Lo anterior ocasiona perjuicio a su parte ya que de haberse cumplido con estas exigencias, se habría rechazado la demanda por despido injustificado.

**Noveno:** Que como un asunto ineludible, no puede dejar de advertirse lo defectuoso que se torna el recurso en esta parte porque presenta como causal principal una de fondo o sustantiva y luego, para el caso en que aquella no fuere acogida, dos causales formales.

Tal problema deja a esta Corte frente a un escollo insalvable ya que no puede reprocharse a una sentencia el incurrir en una infracción de ley, como ocurre con la nulidad de la letra c) y que supone respetar los hechos que se acreditaron, a saber, la calidad de injuriosa de la publicación y la gravedad del incumplimiento del contrato; y en subsidio de ello, impugnar el fallo por no cumplir requisitos legales relativos a una supuesta falta de análisis de probanzas y su valoración conforme a las reglas de la sana crítica.

Además de que esta última calidad no fue detallada en su falla por el recurrente lo que la torna en falta de fundamentación.

**Décimo:** Que, sin perjuicio de lo anterior, salta a la vista que las probanzas que echa en falta el interesado no son suficientes para modificar las conclusiones fácticas de la sentencia ya que la decisión de acoger la acción por despido injustificado, se sostuvo en la interpretación soberana de la magistrada al dotar de contenido a las hipótesis del artículo 160 N°1 letra d) y N°7 del código que no niegan la ocurrencia de las publicaciones, sino su gravitación y procedencia.

### **III.- Causal del artículo 477 del Código del Trabajo:**

**Undécimo:** Que finalmente, la parte demandada conjunta e indistintamente con las causales invocadas precedentemente, estima que se ha incurrido en infracción del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, en lo relativo al pago de las costas. Lo que ha influido en lo dispositivo del



fallo puesto que se la condenó a su cobertura, en circunstancias de que no fue totalmente vencida.

**Duodécimo:** Que sobre este último acápite, sólo se dirá para desechar la pretensión, que si bien la decisión sobre las costas está incluida en el acto jurídico procesal denominado sentencia definitiva -conforme indica el artículo 459 numeral 7° del Código del Trabajo-, no es asimilable a su contenido, ya que no está referida a las acciones y excepciones hechas valer en el juicio, ni implica un pronunciamiento sobre ese debate, sino que corresponde a una medida accesoria de carácter económico, a cuyo respecto no resulta procedente la nulidad.

En consecuencia, por todas estas razones, y visto además lo dispuesto en los artículos 432, 474, 477, 478 letras c), e) y b), 479, 480 y 481 del Código del Trabajo; y 144 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de nulidad interpuesto por la abogada Verónica Fernández Omar, en representación de la demandada, contra la sentencia pronunciada por el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, con fecha cuatro de agosto de dos mil veintiuno, en el RIT T-1509-2020.-

Se previene que el ministro señor Crisosto concurre al rechazo de la nulidad fundamentada en el artículo 477 del Código del Trabajo teniendo únicamente en consideración que la condena efectuada respecto de una acción subsidiaria fue íntegramente acogida.

Regístrese, notifíquese y oportunamente, comuníquese al tribunal de origen.

Redacción de la ministra (S) señora Poza.

**N° Laboral - Cobranza-2815-2021.**

Pronunciada por la **Duodécima** Sala, presidida por el Ministro señor Hernan Alejandro Crisosto Greisse, quien no firma por ausencia e integrada además, por la Ministra señora Mireya López Miranda y la Ministra (S) señora Lidia Poza Matus.



Pronunciado por la Duodécima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministra Mireya Eugenia Lopez M. y Ministra Suplente Lidia Poza M. Santiago, uno de agosto de dos mil veintidós.

En Santiago, a uno de agosto de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

