

Santiago, doce de enero de dos mil veinticuatro.

Vistos:

Ante el Primer Juzgado del Trabajo de esta ciudad, en antecedentes RIT T-1569-2021, comparece Mónica Andrea Sepúlveda López y, en procedimiento de aplicación general, interpone denuncia de tutela laboral en contra del Fisco de Chile, Hospital Clínico de la Fuerza Aérea de Chile Dr. Raúl Yazigi L., representado judicialmente por Ruth Israel López, por la que solicita declarar que el denunciado ha vulnerado su derecho fundamental a la indemnidad y/o su derecho a no ser discriminada por enfermedad; y/o su integridad física y psíquica y/o su libertad de trabajo y, en consecuencia, se condene a la entidad mencionada a pagar la cantidad que indica por concepto de indemnización especial de tutela, más reajustes, intereses y costas.

Por sentencia de ocho de junio del año en curso, se declaró que no existió vulneración de derechos fundamentales, en consecuencia, se rechazó la denuncia, con costas.

En contra de dicha sentencia, la denunciante deduce recurso de nulidad invocando las causales establecidas en las letras b) y c) del artículo 478 y en el artículo 477, ambos del Código del Trabajo, el que fue declarado admisible e incorporado a tabla para su conocimiento y resolución.

Considerando:

Primero: De manera principal, en el recurso que se revisa, se hace valer la infracción manifiesta de las reglas de apreciación de la prueba de acuerdo a las normas de la sana crítica, la que se hace consistir en la vulneración del principio de la razón suficiente, el cual no se satisface simplemente por la expresión de cualquier razón, sino que exige –alega el recurrente– que la proposición o conjunto de proposiciones que formula el sentenciador sean aptas o idóneas para demostrar íntegramente su tesis, sin dejar “cabos sueltos”.

Explica que su parte invocó la transgresión de la garantía de indemnidad, desde que su “retiro temporal” se decidió luego de la notificación al empleador -7 de diciembre de 2022- de la denuncia de tutela deducida por la trabajadora y seguida ante el Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago, retiro que ciertamente configura una represalia



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: CZYJXLSFKSD

frente a la actuación del trabajador en defensa de sus derechos. Agrega que el juzgador desestimó esta argumentación sosteniendo que la demanda por tutela interpuesta por la actora es posterior al inicio del procedimiento interno en la Fuerza Aérea que culminó con el retiro temporal de la demandante, pues aquél comenzó con el mensaje interno de 26 de noviembre de 2020, anterior a la señalada denuncia.

Afirma el recurrente que el juez eligió antojadizamente un evento anterior donde todavía no se había decidido nada sobre la continuidad de la actora y desatiende en cambio el acto terminal, sin dar mayores razones de su “elección”.

En cuanto a la discriminación por enfermedad, también invocada en la tutela, el impugnante indica que el sentenciador descarta la indemnidad y las demás vulneraciones denunciadas bajo el argumento que las medidas están dotadas de justificación suficiente, conclusión que apoya, en primer lugar, en lo previsto en la letra a) del artículo 53 de la Ley N° 18.948, Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas, que prevé los casos en que los empleados civiles de la Fuerza Aérea pueden ser llamados a retiro temporal. En segundo lugar, se ampara en el inciso primero del artículo 234 del Decreto con Fuerza de Ley 1, de 1997, que Establece Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, según el cual *“El examen físico y psíquico del personal, la determinación de su capacidad para continuar en el servicio o la clase de inutilidad que pudiera corresponderle será efectuado, exclusivamente, por la Comisión de Sanidad de cada Institución”*; y su inciso final que establece que el informe de esa Comisión servirá de elemento de juicio a la resolución de la autoridad competente.

En tales ratiocinios el recurrente advierte también vulneración de la razón suficiente, reiterando lo que ya señaló sobre que no basta cualquier razón y afirmando que los fundamentos enarbolados por el juez no son suficientes para descartar la discriminación alegada, por lo dispuesto en el artículo 5 del Código del Trabajo en relación con el inciso tercero del artículo 485 del mismo texto legal, normas conformes a las que no bastaba con constatar que el empleador actuó dentro del marco legal y de acuerdo al procedimiento establecido, sino que resultaba imprescindible además analizar si ese proceder



aparentemente ajustado a la ley habilitante, estaba suficientemente justificado, si no se ejercía de modo arbitrario o afectaba desproporcionadamente la esfera de libertad cuya tutela reclamaba el trabajador. En otras palabras –argumenta el recurrente- el juez debía ponderar y no lo hizo. Faltó ese razonamiento ponderativo. Se echa especialmente en falta el análisis del principio de proporcionalidad en sentido estricto.

Explica el recurrente que, especialmente en lo que respecta a la discriminación alegada, no fue discutido que la actora fue llamada a retiro por razón de enfermedad, criterio discriminatorio expresamente proscrito por el artículo 2º, inciso cuarto, del Código del Trabajo. Entonces, correspondía que el sentenciador diera razón suficiente de por qué el interés protegido por el artículo 229 del DFL N°1 de 1997, resultaba en este caso concreto más importante que la proscripción de la discriminación laboral del Código del Trabajo. Sobre todo considerando lo dispuesto en la letra b) del citado artículo 229, de cuyo tenor aparece que la licencia médica es un derecho del personal y que la posibilidad de requerir informe a la Comisión de Sanidad es una facultad, a lo que adiciona que ese informe es un elemento de juicio y no vinculante. Sin embargo, el sentenciador no da razones más allá de la legalidad porque el propio Fisco no invocó motivos que permitieran razonar sobre la proporcionalidad de la medida adoptada.

Luego, expone sobre la trascendencia del vicio que acusa el que, de no concurrir, habría conducido a acoger la denuncia de tutela.

En subsidio, el recurrente invoca la causal de nulidad prevista en la letra c) del artículo 478 del Código del Trabajo, esto es: “*Cuando sea necesaria la alteración de la calificación jurídica de los hechos, sin modificar las conclusiones fácticas del tribunal inferior*”.

En este capítulo, se reproduce el motivo segundo del fallo, referido a los hechos demostrados –inicio del procedimiento, uso de licencias médicas por la actora, el informe de la Comisión de Sanidad que determina que la demandante posee inaptitud temporal por condición de salud mental y la propuesta de retiro temporal de la misma, además de la resolución del Comando de Personal que decidió dicho



retiro temporal de fecha 7 de marzo de 2021, con la reposición interpuesta en su contra la que fue denegada.

Enseguida, el impugnante sostiene que debe alterarse la calificación jurídica estimando configurada la discriminación por enfermedad porque el juez a quo omitió consideraciones jurídicas relevantes para aquella calificación y reitera las argumentaciones vertidas en la causal anterior acerca de la insuficiencia del raciocinio orientado a la legalidad del procedimiento por el que se decidió el retiro temporal de la actora, invocando las normas ya citadas y concluyendo de igual modo que en la motivación anterior.

En lo que a la trascendencia del vicio se refiere señala que siendo un hecho de la causa que la Comisión de Sanidad dictó resolución que propuso el retiro temporal de la actora por enfermedad y que la denunciada sólo justificó su proceder en la mera legalidad y, por ende, no ofreció razones sobre la proporcionalidad de la medida, su actuar debía necesariamente calificarse jurídicamente como discriminatorio, lo que determinaba que la acción debía ser acogida por el tribunal. En cambio, la errónea calificación jurídica de los hechos por la sentenciadora determinó el rechazo de la denuncia.

En subsidio, la actora hace valer la infracción de los artículos 2, inciso cuarto; 5°, 485, inciso tercero; 493, todos del Código del Trabajo.

En relación con los artículos 5° y 485 citados, acusa una falta de aplicación y reitera que no bastaba con constatar que el empleador actuó dentro del marco legal y de acuerdo al procedimiento establecido, sino que resultaba imprescindible que el juez además analizara si ese proceder aparentemente ajustado a la ley habilitante, estaba suficientemente justificado, si no se ejercía de modo arbitrario o afectaba desproporcionadamente la prohibición de discriminación del artículo 2°, inciso cuarto del Código del ramo, norma que tampoco fue aplicada y, por ello, infringida.

A propósito del artículo 493 del Código del Trabajo, sostiene que los hechos fijados por el tribunal en el considerando segundo de la sentencia dejaron absolutamente claro que la desvinculación del actor se produjo en razón de enfermedad, por tanto, conforme al precepto



citado correspondía al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

Agrega que la infracción denunciada se produce por una aplicación incompleta de la norma por el sentenciador que se satisfizo con el mero fundamento legal de la medida sin efectuar el análisis de proporcionalidad.

En cuanto a la trascendencia del vicio, señala –luego de reiterar lo anotado en las causales anteriores- que los preceptos legales omitidos, malinterpretados o defectuosamente aplicados por la sentenciadora (sic) le imponían la conclusión inversa a la que llegó, a saber, acoger la denuncia al menos por motivo de discriminación por enfermedad.

Pide acoger el recurso y anular la sentencia impugnada, dictando sentencia de reemplazo que acoja la denuncia en los términos planteados en el petitorio de la demanda, con costas del recurso.

Segundo: En síntesis, el recurrente acusa –en la causal principal relacionada con la sana crítica- y en cuanto a la garantía de la indemnidad alegada, la transgresión de la razón suficiente porque el juez eligió el inicio del procedimiento en relación con la salud de la actora, evento anterior donde todavía no se había decidido nada sobre la continuidad de la demandante y desatiende en cambio el acto terminal, resolución de retiro temporal, sin dar mayores razones de su “elección”.

En cuanto a la discriminación por enfermedad, igualmente apunta hacia la razón suficiente, alegando que los racionamientos del juez referidos a la legalidad del procedimiento adoptado resultan exiguos, debiendo haber razonado sobre la proporcionalidad de la medida adoptada que de por sí es discriminatoria.

Tercero: Al respecto, cabe señalar, en primer lugar, que la causal de nulidad invocada –infracción manifiesta de las reglas de la sana crítica- se relaciona con la forma de ponderar la prueba rendida; se orienta a controlar el razonamiento probatorio vertido por el juzgador, el que debe respetar los lineamientos contenidos en el artículo 456 del Código del Trabajo.

En cambio, las argumentaciones del recurrente en este sentido revelan únicamente una discrepancia con la subsunción de los hechos



establecidos en las normas respectivas, específicamente, en lo dispuesto en el artículo 485 del Código del Trabajo, que determina como atentatorias contra las garantías fundamentales que indica a las represalias ejercidas en contra de trabajadores por el ejercicio de acciones judiciales. La expresión “represalia” es significativa de reacción o respuesta, motivo por el que el juez contrastó la fecha de inicio del procedimiento en relación con la salud de la trabajadora y la data de presentación de la anterior denuncia por tutela para resolver sobre la concurrencia o no de represalia, lo que hizo de manera negativa en cuanto a la concurrencia de la vulneración de la señalada garantía de indemnidad.

Cuarto: En torno a la discriminación por enfermedad, también desestimada, el reproche del recurrente adolece de igual falencia, ya que no denuncia yerros relacionados con la forma de ponderar la prueba, sino que reprocha la falta de razonamientos o la insuficiencia de los mismos para decidir concurrente la proporcionalidad exigida por el citado artículo 485 del Código del Trabajo, el que dispone que si el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de las garantías fundamentales allí previstas, debe ser realizado con justificación suficiente, en forma sustentada o proporcional, o con respeto a su contenido esencial.

No se desarrollan en el recurso las vulneraciones de que adolece el razonamiento probatorio realizado por el juzgador y que pudieran colocar a esta Corte en la posición de controlar ese razonamiento.

Quinto: En relación con la causal establecida en la letra c) del artículo 478 del Código del ramo, corresponde señalar que si bien el recurrente consigna los hechos fijados en el fallo y cuya recalificación pretende, apuntando hacia un yerro en el aspecto valorativo de la calificación jurídica, lo cierto es que sus argumentaciones se orientan hacia la adjetivación de la actuación del denunciado, a la que le reprocha la falta de proporcionalidad, lo que traslada al raciocinio del juez al tildarlo de exiguo o insuficiente en ese aspecto.

En otros términos, el impugnante alega que el juzgador no explica ni razona acerca de la proporcionalidad de la medida adoptada respecto a la trabajadora, lo que atribuye –según sus propios dichos- a: “... Y no



lo hizo porque no podía hacerlo. Y no podía hacerlo porque el Fisco de Chile se justificó en la mera legalidad, puesto que jamás ofreció razones sobre la proporcionalidad de la medida. Y el sentenciador no podía inventar tales razones.”. Para concluir, en el párrafo sobre la trascendencia del vicio con: “... y que la denunciada solo justificó su proceder en la mera legalidad y, por ende, no ofreció razones sobre la proporcionalidad de la medida, su actuar debía necesariamente calificarse jurídicamente como discriminatorio lo que determinaba que la acción debía ser acogida por el tribunal.”.

Por consiguiente, la falta de raciocinios sobre la existencia o no de la proporcionalidad que se atribuye al fallo cuestionado, en primer lugar, podría configurar una causal diversa de la invocada y, en segundo lugar, a su respecto, el juez señala: “... y en una hipótesis que, a juzgar por los elementos de juicio rendidos, resulta razonablemente comprobada.”. Es decir, la medida resulta apropiada.

Sexto: Por último, acerca de la infracción de ley en su hipótesis de falsa aplicación, nuevamente las alegaciones del recurrente giran en torno a la ausencia de fundamentos sobre la proporcionalidad de la medida adoptada por el empleador y requiere -en el caso del artículo 493 del Código del Trabajo- el previo establecimiento de los hechos correspondientes, lo que no ha ocurrido en la especie, ya que nada se ha determinado en torno a la demostración de indicios suficientes.

Además, se lee en el fallo de que se trata: “*De esta forma, y con énfasis en la circunstancia de no desafiarse por la demandante la validez al menos formal de las decisiones que culminaron con su separación de la Institución, se observa que esta medida se adoptó conforme a un procedimiento reglado, en virtud de facultades legales especiales conferidas a la Institución, y en una hipótesis que, a juzgar por los elementos de juicio rendidos, resulta razonablemente comprobada.*”.

Incluso se desestima la pretendida intromisión de nuevos hechos a la controversia; se examina la existencia de un posible acoso laboral, el que se rechaza por inconcurrente y se establece: “*Es inexistente alguna discriminación indebida o afectación a la libertad de trabajo, pues, se reitera, la decisión de la demandada se fundó en una facultad*



legal y mediante un procedimiento específicamente destinado a evaluar y apreciar la condición de salud de la demandan y si esta era compatible con el servicio, mediando un peritaje específico al efecto, según refirió el testigo que lo realizó; y no conculca la posibilidad de la demandada de recuperar su trabajo o acceder a otro en cuanto sus condiciones de salud lo permitan.”. También se pondera la falta de prueba sobre los efectos en la salud de la demandante de la conducta que habría ejercido el demandado.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 477 a 482 del Código del Trabajo, **se rechaza** el recurso de nulidad interpuesto por la parte denunciante en contra de la sentencia de ocho de junio de la anualidad corriente, pronunciada por el Primer Juzgado del Trabajo de Santiago, en antecedentes RIT T-1569-2021, caratulados “Sepúlveda/Fisco de Chile”.

Regístrese y comuníquese.

Redactó la Fiscal Judicial, Javiera González S.

No firma la Fiscal Judicial señora González, no obstante concurrir a la vista de la causa y del acuerdo, por encontrarse con feriado legal.

N° 2.127-2023.



Este documento tiene firma electrónica
y su original puede ser validado en
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: CZYJXLSFKSD

Pronunciado por la Duodécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Dobra Lusic N. y Abogada Integrante Magaly Carolina Correa F. Santiago, doce de enero de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a doce de enero de dos mil veinticuatro, 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>

Código: CZYJXLSFKSD