

C.A. de Santiago.

Santiago, veinte de marzo de dos mil veinticinco.

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 477, inciso segundo, del Código del Trabajo se procede a dictar la siguiente sentencia de reemplazo.

Vistos

Se reproduce la sentencia anulada, en su parte expositiva, fundamentos y citas legales, previa eliminación, en el fundamento décimo, de sus párrafos tercero hasta el final, y se suprimen los considerandos undécimo a décimo tercero, décimo sexto y décimo octavo.

Teniendo presente lo expresado en los fundamentos sexto a décimo de la sentencia de invalidación que precede y, considerando, además:

I.- En cuanto a la acción de tutela laboral con ocasión del despido:

Primero: Que tal como se sostuvo en el motivo séptimo del fallo de invalidación, son dos los indicios que fueron dados por probados para para acreditar la vulneración de derechos –honra-, con ocasión del despido.

En este caso, se advierte una falta de precisión y claridad en la propuesta fáctica del denunciante y su conexión con el despido, siendo de su cargo probar los hechos que invoca como indicios, tal como dispone el artículo 493 del Código del Trabajo, que es una norma que aliviana la carga de quien invoca la existencia de una vulneración de derechos fundamentales, es decir, se trata de una prueba de hechos que levanten una sospecha fundada que el despido vulnera las garantías invocadas, pero sin eximirlo de rendir prueba.

Segundo: Que en cuanto a los indicios que fueron dados por concurrentes en la sentencia invalidada, esto es, “2) La carta de aviso de término de contrato le acusa falsamente de una serie de hechos reñidos con la moral, como falta de honradez y no denunciar perdidas, hurtos o robos, en circunstancias que se le despide por haber recibido propina; y 3) La carta de despido cita normas internas supuestamente infringidas que dicen relación con hechos de gravedad, como ejecutar actos ilícitos en contra de la empresa, y normas de conflicto de interés reguladas en el código de ética de la empresa”, cabe indicar que los mismos guardan relación con los términos usados en la carta para calificar el hecho de recibir una propina, es decir, o



un acto inmoral e ilícito, desleal con la empresa y que representa un conflicto de interés. Lo cual, a juicio del actor, resultaría abusivo y deshonesto.

Al respecto, se debe dejar asentado que el actor no desconoce haber recibido propina o retribución de parte de un cliente, no siendo en consecuencia un hecho controvertido, lo cual, además, con las imágenes de los videos rendidos por la demandada se probó en juicio lo que ocurrió en el patio de la tienda, en los términos que describe la carta de despido, esto es, luego de cargar productos en lo que parece ser un camión fletero, el demandante recibe una propina de parte de una persona de jockey azul, tal como se indica en el motivo décimo, párrafo segundo.

Ahora bien, respecto de que tal conducta era tolerada por el empleador, el testigo del demandante, Espinoza Navarrete, jefe comercial de la demandada en su momento, indicó haber presenciado que las propinas eran toleradas por las jefaturas del local de Colina -donde trabajaba el actor- y que eran los vendedores quienes hacían la carga de productos del cliente como parte de la atención de éste, pues no existen cargadores de dicha mercadería. Por su parte, el testigo de la demandada señor Loyola Fuentes, sostuvo que el cliente es el responsable de su carga pues la empresa no cuenta con cargadores y que la persona que presuntamente entregó dinero al actor se encontraba en el patio de la tienda, espacio controlado por guardias que revisan que las mercaderías que transitan estén respaldadas con sus respectivos comprobantes de venta.

Luego, el informe de auditoría interna de la empresa, que sirve de fundamento al despido, efectuado por Pablo Lisboa y allegado por aquella bajo el N° 5 de su instrumental, dejó constancia que –previo a los hechos imputados al actor– existían varias denuncias porque trabajadores aceptaban propinas de fleteros y clientes, lo cual se prestaba para generar situaciones irregulares y estaba expresamente prohibido en el Reglamento Interno y, en el caso del actor, el informe indica que lo había denunciado el gerente de tienda (Sotelo) por recibir propina poco antes de las 11 AM del 4 de mayo de 2023, lo cual estaba respaldado en las cámaras de seguridad.

Los medios de prueba indicados permiten establecer que el 4 de mayo de 2023, aproximadamente a las 11:00 horas, el actor recibió una propina, dádiva o retribución económica de un cliente, lo cual estaba prohibido en el



Reglamento Interno, pero antes de la denuncia contra el demandante, era tolerado por el empleador. Por tanto, el hecho consignado en la carta, esto es, recibir la propina, dádiva o retribución económica no es falso, como indica el libelo, máxime si dicha situación no está controvertida.

Tercero: Que, conforme a la causal invocada de incumplimiento grave de las obligaciones que le impone el contrato, la carta le imputa al actor incumplimientos generales de obligaciones del contrato, tales como trabajar con dedicación, diligencia, honestidad y lealtad, o cumplir las instrucciones del empleador y sus reglamentaciones, o informar de irregularidades internas y reclamos de los usuarios. Pues bien, esa indeterminación en la obligación que se dice incumplida -recibimiento de un propina, dádiva o retribución de parte de un cliente-, no permite dar por concurrente la causal de despido, siendo más bien referencias a imposiciones que todo contrato de trabajo, en general, contiene.

En segundo término, la carta de despido imputa incumplimiento de obligaciones de los numerales 1, 2, 3, 10, 14, 17, 28, 29, 30, 40, 46, 47, 51, 52, 55, 76, 78, 84, 86, 88 y 89 del artículo 33 del Reglamento Interno -normativa interna que, conforme a las cláusulas 13° y 14° del contrato de trabajo, forman parte del mismo-. Lo mismo sucede que en el caso anterior, como el cumplimiento diligente, honrado y de buena fe del contrato, lo cual se traduce en acatar las instrucciones, procedimientos y reglamentos del empleador, cumplimiento del horario de trabajo, competencia desleal, falta de registro de sus labores, medidas de resguardo para la prevención de robos, hurtos, pérdidas, mermas; y cumplir sus obligaciones comerciales; e infracción de prohibiciones del artículo 34 del mismo reglamento, en que aparece como N° 1 el aceptar préstamos, dádivas, regalos, favores, agasajos, o servicios de clientes y proveedores.

Los hechos que configurarían incumplimientos de los numerales indicados, no constan en la carta de despido, además, la circunstancia de aceptar una propina, dádiva o retribución de un cliente no puede considerarse un incumplimiento a las obligaciones contenidas en tales numerales, muchas de las cuales resultan genéricas.

Luego, la obligación contenida en el numeral primero del artículo 34 de dicha normativa interna que se reproduce en la carta, es perfectamente



subsumible en la conducta reprochada en la misma, desde que la expresión propina, según el Diccionario de la Lengua Española se define como “agasajo que sobre el precio convenido y como muestra de satisfacción se da por algún servicio” y “gratificación pequeña con que se recompensa un servicio eventual”. Por tanto, malamente puede estimarse injurioso o falso el imputar el incumplimiento señalado, desde que, no está controvertido que al actor recibió una propina, dádiva o retribución monetaria de parte de un cliente por haberlo ayudado a cargar las mercaderías en un vehículo. Distinta es la calificación que, a ese incumplimiento, se le deba dar en términos de gravedad.

Además, la obligación indicada en el párrafo anterior se contiene en el Código de Ética, que fue invocado en la carta, primeramente en el artículo 5.2 (regalos), disposición que prohíbe “solicitar o aceptar regalos, obsequios, favores, donaciones u otro tipo de atenciones de cualquier naturaleza relacionados con nuestro negocio, ya sea de clientes o proveedores que, puedan influir o ser interpretados como una forma de afectar nuestras acciones o decisiones comerciales”. En efecto, tal como se dijo, las propinas se incluyen dentro de tales conceptos, máxime si esta última norma usa la expresión “u otro tipo de atenciones de cualquier naturaleza relacionados con su negocio”, es decir, la venta de materiales de construcción y su despacho, las que podrían eventualmente afectar las acciones de la empresa, al percibir el actor una retribución no prevista en el contrato.

Las demás normas que se invocan del Reglamento Interno para el despido, numerales 15 (actos ilegales o conductas perjudiciales para la empresa), 16 y 58 (competencia desleal), 17 (recibir dinero de clientes cuando no está designado para ello), 21 (preocuparse de asuntos personales durante la jornada de trabajo), 30 (ejecutar actos que atenten contra la moral, la disciplina, las buenas costumbres o la ética profesional) y 48 (ejecutar actos ilícitos en contra de la empresa), todos ellos del artículo 34 del Reglamento Interno, no fueron probados ni se relacionan con el hecho imputado, que es el recibir propina -retribución económica- de un cliente, en la jornada de trabajo, por cargar mercadería de la empresa. Tampoco se probaron conflictos de interés establecidos en el artículo 6 del Código de Ética, que contienen prohibiciones: trabajar o asesorar a competidores,



contratistas, proveedores o clientes (letra c) y solicitar o contratar servicios y/o trabajos particulares a proveedores de Construmart, haciendo uso ilegítimo de su posición o cargo (letra d), ni el artículo 6.3 del código mencionado, esto es, que los trabajadores deben estar alertas ante pérdidas, daños, abuso o robo de bienes de la compañía.

Cuarto: Que, en consecuencia, con relación a los indicios segundo y tercero en la nomenclatura de la denuncia –que debían ser acreditados-, la parte denunciante no presentó prueba sobre su veracidad. Así, de la prueba documental consistente en la carta de despido, se advierte que el actor sí incurrió en la conducta reprochada -recibir propina, dádiva o retribución económica de parte un cliente-, que por lo demás no está controvertida, siendo un incumplimiento de la obligación contenida en el Reglamento Interno.

Por lo que tal misiva, no da cuenta de imputaciones de hechos reñidos con la moral, como falta de honradez y no denunciar pérdidas, hurtos y robos, sino que se indican como incumplidas una serie de normas que no se sustentan con los hechos indicados en la carta, como conflicto de interés y, por tanto, no resultan aplicables al caso del actor.

Ahora bien, la invocación a artículos del Reglamento o del Código de Ética no aplicables a la proposición de la carta, o la justificación de si se trataba de una conducta tolerada por el empleador, no permite presumir que, éste, con ocasión del despido, vulneró la honra del trabajador, máxime si el actor incurrió en los hechos imputados en la carta de aviso.

En efecto, uno de los derechos constitucionales en que el actor funda la acción de tutela es el contenido en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política.

La protección de la honra se traduce en impedir el menoscabo o menosprecio que pueda derivar de la divulgación de datos atingentes a dicha persona. La frontera para delimitar la información susceptible de difundir es de contornos difusos. Un camino posible para delinearla debiera atender a la cercanía que tengan los datos con la vida privada de su titular, es decir, cuando atañe a comunicaciones, actuaciones, hechos, conductas, rasgos o características de la personalidad, de los que pueda presumirse que ese



titular no desea su divulgación, en el entendido que esa negativa está legitimada. (Corte de Apelaciones de Santiago. Rol N° 3131-2021).

Debe acentuarse que no se encuentra probado que el empleador haya divulgado el contenido de la carta de despido para conocimiento general, luego el conocimiento de “potenciales empleadores” es solo un supuesto, una hipótesis que no fue probada ni puede ser derivada de la prueba rendida. Si bien dos testigos de la demandada indicaron haber visto los videos en que un cliente entregaba propina al actor, cabe indicar que éste no niega tales hechos, los que, conforme a la investigación interna, eran cometidos por otros trabajadores con anterioridad, por lo que difícilmente se puede pretender que la empleadora, al despedir al actor, haya afectado su honra.

Quinto: Que no habiéndose acreditado los indicios y conforme a lo razonado anteriormente, no es posible establecer que, con ocasión del despido del actor, su empleador haya vulnerado su derecho a la honra, contenido en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República, razones todas por las cuales no se acogerá la denuncia de tutela laboral deducida en estos autos y por consiguiente, se rechazarán todas las prestaciones asociadas a dicha pretensión.

II.- En cuanto a la acción de despido injustificado:

Sexto: Que, al haberse desestimado la pretensión de tutela de derechos fundamentales, corresponde que esta Corte emita pronunciamiento sobre la acción subsidiaria de despido injustificado

Séptimo: Que cabe indicar que, conforme a los hechos establecidos en los fundamentos segundo y tercero de esta sentencia, y teniendo en vista los hechos contenidos en la carta de despido que, en lo que interesa, son del siguiente tenor: *“...mediante la revisión de los videos del sistema de CCTV, se pudo comprobar que el día 4 de mayo de 2023, alrededor de las 10:56 horas, en pleno ejercicio de sus funciones, Usted carga ciertos materiales en lo que parece ser un “camión fletero”, un vehículo tipo camión ¾ color blanco, marca Ford, palca patente desconocida. Posteriormente, y una vez que usted termina de cargar el camión, se observa a una persona de jockey azul le hace entrega de unas especies que usted recibe, se le caen al suelo y luego las procede a guardar en su bolsillo.*



De esta forma, comprobamos, como se dijo, que Usted percibió una especie, que de acuerdo a la información que se pudo recabar, se trató de una propina, dinero, un regalo, dádiva o retribución, por parte de un tercero (que puede tratarse de un cliente, proveedor o, en general, cualquier persona vinculada o relacionada directa o indirectamente con Construmart), situación que Usted conoce que está expresamente prohibida.”

Por tanto, se acredita que el actor incurrió en la conducta reprochada, la cual no controvierte -recibir propina, dádiva, dinero o retribución de un cliente-, incumpliendo la obligación contenida en el artículo 34 numeral primero del Reglamento Interno.

Por tanto, la controversia se centra en la calificación de gravedad del incumplimiento que exige la ley para entender que resulta procedente la causal del artículo 160 N° 7 del Código Laboral que la demandada invocó para desvincular al trabajador.

Cabe tener presente, con relación a esta causal, que el legislador no definió que se debe entender por gravedad, sino que dejó entregado su desarrollo a la jurisprudencia, que en general sostiene que la gravedad del incumplimiento se pondera en base a la magnitud, volumen, entidad o importancia del incumplimiento en correlación con la posibilidad o imposibilidad de hacer posible la continuidad de la relación laboral, siendo el despido la única respuesta posible en cuanto sanción. Pues bien, dentro de los criterios jurisprudenciales se encuentran la afectación al funcionamiento de la empresa, si genera un perjuicio económico, la cantidad de años de servicio, gradualidad de la sanción, las funciones y responsabilidad del cargo, entre otras. Es decir, debe tratarse de un incumplimiento de entidad tal que determine necesariamente el quiebre de la relación laboral, que afecte el acatamiento de las obligaciones de una de las partes, vinculado al desempeño y responsabilidad del trabajador dentro de la empresa.

Octavo: Que, por consiguiente, se debe definir la naturaleza jurídica de los hechos probados en el juicio, ello con la finalidad de determinar si se pueden encuadrar en un incumplimiento grave de las obligaciones que la norma citada le impone al trabajador.

En efecto, tal como se señaló, no todo incumplimiento de obligaciones por parte del trabajador configura la causal del número 7 del artículo 160 del



Código del Trabajo, ya que la misma debe analizarse a la luz de ciertos parámetros que permitan determinar la entidad del incumplimiento imputado al mismo, siendo una cuestión eminentemente casuística.

En este caso, se debe considerar que la relación laboral tuvo una duración de casi dos años -12 de junio de 2021 al 10 de mayo de 2023-, que se probó que el actor recibió propina, dádiva o retribución de dinero, solo en esa ocasión, lo cual determina que la entidad del incumplimiento imputado al trabajador no tiene la gravedad suficiente para romper unilateralmente la relación laboral existente entre las partes, considerando, además, que no se probó que el trabajador durante la relación laboral haya sido amonestado por algún incumplimiento, tampoco que el mismo haya afectado el normal desarrollo de la empresa o se le causara algún perjuicio económico a la empresa, habida consideración, además, que la conducta reprochada, si bien estaba prohibida por el Reglamento Interno, era tolerada por el empleador, lo que venía sucediendo con anterioridad con otros trabajadores, sin cuestionamientos al respecto.

Por tanto, si durante casi dos años el empleador no exigió el acatamiento de la obligación que ahora se dice gravemente incumplida, tolerando sin cuestionamiento que los trabajadores recibieran propinas o dádivas por cargar la mercadería a los clientes, es factible determinar que la obligación no era de una entidad tal que determinara necesariamente el quiebre de la relación laboral.

Noveno: Pues bien, conforme a lo antes dicho, los hechos contenidos en la carta no son suficientes para configurar la gravedad que exige la causal de despido invocada, esto es, la del artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo a su respecto, de modo que su despido ha sido injustificado, por lo que corresponde acoger la acción subsidiaria, y dar lugar a la indemnización sustitutiva del aviso previo, por años de servicio con el incremento legal que estatuye el artículo 168 letra c) del Código del Trabajo, considerando para el cálculo de las indemnizaciones conforme al artículo 172 del citado texto, la suma de \$819.405.- tal como fue asentado en el motivo décimo noveno del fallo en alzada.

Por lo señalado y **manteniéndose inalteradas las demás decisiones no afectas por la declaración de nulidad**, se declara:



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

Código: SXJXTNHLXM

I.- Que se rechaza, en todas sus partes, la pretensión de tutela planteada en lo principal de la demanda.

II.- Que se acoge la demanda subsidiaria promovida por Kevin Benjamín Fuenzalida Acevedo, en contra de CONSTRUMART S.A., solo en cuanto se declara:

i.- Que el despido del demandante fue injustificado, debiendo la demandada pagar al actor las siguientes sumas:

a) Indemnización sustitutiva del aviso previo por \$819.405.-

b) Indemnización de los años de servicio (2) por la suma de \$1.638.810.-

c) Recargo legal de la indemnización anterior (80%) equivalentes a \$1.311.048.-

d) Tales sumas se deben pagar con los reajustes e intereses señalados en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo.

ii.- Que cada parte pagará sus costas.

III.- Ejecutoriada que sea la presente sentencia, cúmplase con lo dispuesto en ella dentro de quinto día, de lo contrario remítanse los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional de Santiago para su cumplimiento compulsivo.

Acordada la decisión de acoger la demanda subsidiaria de despido injustificado con el voto en contra del Fiscal Judicial Sr. Norambuena Carrillo, quien estuvo por rechazar dicha pretensión, por estimar que se configura la causal de despido invocada por el empleador para desvincular al trabajador, considerando para ello que el incumplimiento de la obligación que fue probada, reviste tal gravedad que hace imposible continuar la relación laboral entre las partes, máxime si ya existían antecedentes respecto de falta de mercaderías en el patio de la empresa, por lo que la decisión adoptada por el empleador se encuentra justificada.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la ministra (a) señora Erika Villegas Pavlich y la disidencia, por su autor.

No firma el fiscal judicial señor Norambuena, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por estar con feriado legal.

Laboral-Cobranza N° 3819-2024.-



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

Código: SXJXTNHLXM



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

Código: SXJXTNHLXM

Pronunciado por la Décima Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Jaime Balmaceda E. y Ministra Suplente Erika Andrea Villegas P. Santiago, veinte de marzo de dos mil veinticinco.

En Santiago, a veinte de marzo de dos mil veinticinco, 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: SXJXTNHLXM