



Universidad de Chile
Facultad de Derecho
Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

ANÁLISIS SOBRE LA PROHIBICIÓN DE ACUMULACIÓN DE ACCIONES A LA DENUNCIA DE TUTELA LABORAL

Alumno: Matías Berríos Fuchslocher
Profesor guía: Raúl Fernández Toledo

Santiago, diciembre de 2022

Dedicado a mis padres, Dr. Aldo Berríos
y Sra. Claudia Fuchslocher.

A mis socios, Claudio Palavecino y
Francisco Pinochet.

A mis profesores, José Antonio
Guzmán, Carlos Urquieta y Tita
Aránguiz.

A mis amigos, Andrés Dighero, Ricardo
Quezada, David Quintana y José
Francisco Matte.

Índice

1. Introducción	3
2. Aspectos generales sobre la acumulación de acciones	6
3. Análisis del artículo 489 del Código del Trabajo	13
4. Casuística jurisprudencial	25
4.1 Acciones que deben interponerse en forma conjunta, no subsidiaria.....	25
4.2. Improcedencia de acumular acción de cobro de remuneraciones	31
4.3. Interpretación jurisprudencial sobre «los mismos hechos» sobre los que opera la acumulación.....	36
4.4. Interposición conjunta de acciones incompatibles a la denuncia de tutela laboral	42
4.5. Intención de la norma del artículo 487 del Código del Trabajo	48
4.6. Naturaleza de la acción de indemnización de perjuicios por enfermedad profesional	52
5. Conclusiones	64
6. Bibliografía	67

1. Introducción

Con la Ley N° 20.087, de 2006 que «Sustituye el Procedimiento Laboral contemplado en el Libro V del Código del Trabajo», se introdujo un procedimiento especial para el conocimiento de la vulneración de derechos fundamentales de los trabajadores, por parte del empleador. En virtud de ello se incorporó un Párrafo sexto, al Capítulo II, del Título I del Libro V del Código del Trabajo, denominado, del Procedimiento de Tutela Laboral. Dichas normas fueron, a su vez, modificadas por la Ley N° 20.287, de 2008, que «Adecúa normas sobre procedimiento laboral contenidas en el libro V del Código del Trabajo, modificado por la Ley N° 20.087», y por la Ley N° 20.260, de 2008, que «Modifica el Libro V del Código del Trabajo y la Ley N° 20.087, que establece un Nuevo Procedimiento Laboral», ley esta última que, precisamente, introdujo una nueva redacción al artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, en el «Procedimiento de Tutela Laboral», cuya interpretación y análisis será el objeto de esta tesis.

Así entonces, el «Procedimiento de Tutela Laboral» se encuentra regulado entre los artículos 485 y 495 del Código del Trabajo. Dicho procedimiento tiene por objeto establecer un tipo de tutela inhibitoria y resarcitoria, respecto de los derechos fundamentales que son típicamente vulnerados en el contexto de la relación laboral, y que se encuentran enumerados en el artículo 485 incisos 1° y 2° del Código del Trabajo.¹ El procedimiento de tutela de derechos fundamentales posee dos variantes. Primero, establece la posibilidad de interponer acción de vulneración de derechos fundamentales durante la vigencia de la relación laboral, en que se podrá solicitar el cese del acto lesivo bajo los apercibimientos del artículo 492 del Código del Trabajo, así como la indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado el infractor, dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, también bajo el apercibimiento el artículo 492 del

¹ Artículo 485 del Código del Trabajo: «El procedimiento contenido en este Párrafo se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores, entendiéndose por éstos los consagrados en la Constitución Política de la República en su artículo 19, números 1°, inciso primero, siempre que su vulneración sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral, 4°, 5°, en lo relativo a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, 6°, inciso primero, 12°, inciso primero, y 16°, en lo relativo a la libertad de trabajo, al derecho a su libre elección y a lo establecido en su inciso cuarto, cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador.

También se aplicará este procedimiento para conocer de los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2° de este Código, con excepción de los contemplados en su inciso sexto».

Código del Trabajo. Para ello, y en función del carácter especial del procedimiento y por el carácter urgente de las pretensiones que se ponen en conocimiento del tribunal laboral, se prohíbe la acumulación de dichas acciones con acciones diversas, todo ello según lo señala el artículo 487 del Código del Trabajo, el cual dispone en su inciso primero: «[e]ste procedimiento queda limitado a la tutela de derechos fundamentales a que se refiere el artículo 485». Luego, en su inciso segundo prescribe: «No cabe, en consecuencia, su acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos».

Una segunda variante es que en la terminación de contrato de trabajo se haya producido la vulneración de un derecho fundamental, en cuyo caso, es posible interponer la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, y solicitar el pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo, la indemnización por años de servicio con recargo correspondiente a la causal de despido usado, y una indemnización adicional que podrá fijar el juez entre 6 y 11 últimas remuneraciones mensuales.² En este punto entra en escena la norma del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, que será el centro de nuestra atención en esta tesis, en cuanto permite interponer conjuntamente a la acción de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido, toda otra acción de naturaleza laboral que emane de los mismos hechos excepto la acción de despido injustificado, indebido e improcedente, que deberá interponerse de manera subsidiaria. En efecto, el artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, señala que: «Si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela laboral de que trata este Párrafo, dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratare de la acción por despido injustificado, indebido o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente. En este caso no será aplicable lo dispuesto en el inciso primero del artículo 488. El no ejercicio de alguna de estas acciones en la forma señalada importará su renuncia».

² Artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo: «En caso de acogerse la denuncia el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la establecida en el artículo 163, con el correspondiente recargo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 y, adicionalmente, a una indemnización que fijará el juez de la causa, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual».

En consecuencia, el objeto de esta tesis será llegar al correcto sentido y alcance de la norma del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, para ello nos valdremos de la doctrina procesal laboral, en todo aquello que nos ayude en nuestra tarea de interpretación, a la historia fidedigna del establecimiento de la Ley N° 20.260, que es aquella que introdujo la redacción actual del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, y de manera mucho más relevante y acuciosa, a la jurisprudencia judicial, que es la que debe interpretar, en lo concreto, dicha norma especial de acumulación de acciones laborales. A partir de esta triada, doctrina, historia de la ley y jurisprudencia, daremos respuesta a una serie de preguntas prácticas en torno a la aplicación de la norma ya tantas veces citada, en particular, desentrañar las preguntas relativas a; ¿a qué se refiere la norma con los mismos hechos?, ¿se refiere al despido vulneratorio de derechos fundamentales o se refiere al hecho del despido en general? En segundo lugar, dado que el despido injustificado, indebido e improcedente debe interponerse en forma subsidiaria, ¿está la interposición subsidiaria de acciones reservada exclusivamente a la acción de despido injustificado, indebido e improcedente, no pudiendo interponer ninguna otra adicional? En tercer lugar, qué ocurre si la acción de naturaleza laboral que emana de los mismos hechos, es incompatible en sus efectos con la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido? ¿puede interponerse igualmente de manera conjunta con la acción principal, esto es, en lo principal de la demanda? En cuarto lugar, ¿a qué se refiere con acciones de naturaleza laboral? ¿comprende las acciones de naturaleza laboral, las indemnizaciones de perjuicios conforme al artículo 69 de la Ley 16.744? En fin, todas estas preguntas tratarán de ser respondidas conforme vayamos reflexionando sobre los elementos de juicio que tenemos disponibles, esto es, la doctrina, la historia fidedigna del establecimiento de la ley y, sobre todo, la jurisprudencia judicial.

Ahora bien, previo a responder las preguntas formuladas, se discutirá la acumulación de acciones judiciales en general. Lo que resulta imprescindible puesto que la regla del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo constituye un supuesto especial de acumulación de acciones.

2. Aspectos generales sobre la acumulación de acciones.

La doctrina procesalista especializada hace énfasis en las dificultades que las reformas legales ponen al intérprete, al incorporar nuevas acciones o remedios procesales y proveer más amplio acceso a la justicia, pero sin despejar correctamente la duda producida ante la concurrencia de dichos nuevos remedios procesales y los antiguos, al no contemplar exhaustivamente normas sobre compatibilidad o incompatibilidad de acciones, o de contemplarlas, no apareciendo claro su sentido y alcance. En efecto, según Romero Rodríguez: «[l]o que en principio constituye una mejoría en las condiciones de los justiciables, ante la eventual solicitud de tutela de sus derechos, se convierte en un problema a la hora de presentar y substanciar los diversos procedimientos ante distintos órganos jurisdiccionales, ya que el legislador en pocas oportunidades ha previsto de qué forma se solucionarán las consecuencias procesales derivadas de la concurrencia normativa, las que en muchos casos tienen también repercusiones en la esfera de los derechos materiales».³

En particular, la problemática que puede producir el concurso de acciones se puede vislumbrar en un caso hipotético: si se interpone una denuncia por vulneración de derechos fundamentales por acoso laboral, el cual ha vulnerado la integridad psíquica del trabajador, diagnosticándose al respecto enfermedad profesional por parte de los organismos competentes, ¿puede el trabajador, en el evento de ser rechazada la denuncia de tutela de derechos fundamentales, interponer en juicio separado con posterioridad una demanda de indemnización de perjuicios, basándose en la enfermedad profesional declarada, y cuya resolución se encuentra firme? Ese es uno de los puntos que se debatirán en esta tesis.

Pero antes de entrar en la discusión central de la tesis, efectuaremos un balance general del tratamiento de la legislación procesal civil a todos aquellos supuestos en que el legislador no haya establecido explícitamente cuál es la solución a los casos de concurrencia normativa o concurso de acciones. Históricamente en el Derecho romano, la posibilidad de accionar de manera sucesiva en un caso de concurso de acciones, prácticamente no existía, ello según no explica Romero Rodríguez: «La afirmación de unos mismos hechos generadores de un derecho o interés pueden fundamentar más de una petición a un órgano

³ Romero Rodríguez, Sophía, «Concurso de normas y concurso de acciones en el Derecho Procesal Civil chileno», en *Revista Ius et Praxis* 19, n° 2 (Santiago, 2013), 208.

jurisdiccional, o recibir amparo por parte de más de una norma jurídica. «Sin embargo, en el Derecho romano el concepto de derecho subjetivo no estaba delineado de manera tan separada del Derecho objetivo, ya que para designar a ambos se designa el concepto de *ius*. De este modo, se ha concluido que para los romanos no existían derechos subjetivos sino más bien acciones que otorgaban un mecanismo de protección partiendo el análisis de problemas concretos y no de problemas abstractos».⁴

De esta manera, al partir de la base de los problemas concretos que se presentaban en la vida real, integrando las respuestas del ordenamiento jurídico como un todo, y no en base a derechos subjetivos específicos y diferenciados, era bastante poco probable que un demandante pudiera reiterar la misma petición, pero reformulada jurídicamente. En este sentido es muy sintomática la definición de *acción* de Celso, citada por Romero Rodríguez, en que define la *acción* como «el derecho a perseguir en juicio lo debido».⁵ Para la autora citada, un concepto de acción de este tipo hace que termine «confundiéndose de este modo la acción con el *ius*».⁶ Por lo tanto, si el derecho y la acción no son entidades claramente separables, entonces no puede predicarse la existencia de varias acciones respecto de un mismo derecho, en esa hipótesis, la concurrencia de acciones era poco factible. Sin embargo, ese matiz procesalista abstracto relativo a la unidad entre *ius* y acción, no es la razón principal sobre la inexistencia del problema de concurrencia de acciones, que no permitiera la interposición sucesiva de acciones respecto de un mismo derecho, sino que la razón estribaba en un antecedente procesal concreto, el contrato de *litis contestatio*. En efecto, según Romero Rodríguez:

«De este modo, en el Derecho romano este problema de concurrencia se solucionaba mediante el efecto consumativo o excluyente o, si se quiere, del pacto suscrito entre las partes con objeto de someterse a la potestad del *iudex*.

Sin embargo, en la Edad Media, con el objeto de liberar el proceso de trámites innecesarios y formalismos inútiles, se potencia la sumarización del *solemnis ordo*

⁴Ibíd., 210.

⁵Ibíd., 211.

⁶Ibíd., 211.

iudiciarius, haciendo desaparecer el efecto consumativo de la *litis contestatio*, situación que se manifiesta en la legislación italiana y en las Partidas.

En la actualidad, desaparecido este efecto consumativo y en donde el concepto relevante es el de derechos subjetivos y no ya el de acción, la forma de limitar la posibilidad de procesos con un mismo objeto en la mayoría de los casos no viene dada por el legislador. Es por ello que estimamos que efectuando un análisis de los hechos jurídicamente relevantes y de las peticiones efectuadas se puede acotar la posibilidad de iniciar un nuevo proceso con objeto idéntico o imitar sus efectos por identidad parcial». ⁷

Así entonces, según nos explica Romero Rodríguez, el contrato de *litis contestatio*, condición procesal inevitable para someterse a la decisión del *iudex*, impedía que sobre los mismos hechos concretos se presentasen nuevas acciones reformuladas jurídicamente. Así, «cuando se invocaba una acción y se verificaba el contrato de *litis contestatio*, este generaba la imposibilidad de iniciar con posterioridad nuevos procesos invocando acciones concurrentes. Así, pues, por derecho clásico, tanto si entre dos personas concurrían dos o más acciones cuando si las mismas concurrían entre varias personas del lado activo o pasivo, el sólo ejercicio de una de estas acciones, extinguía también las acciones concurrentes, lo que se ha denominado eficacia consumativa de la *litis contestatio*».

Pero dada la necesidad de la simplificación de este orden judicial solemne (*solemnis ordo iudiciarius*), se eliminó la obligatoriedad de suscribir el contrato de *litis contestatio*, y con ello se abrió la posibilidad de interponer nuevas acciones. Pero para que ello ocurriera, fue necesario además que se escindieran conceptualmente *ius* y acción. Al producirse esta independencia, las acciones comenzaron a correr de manera paralela al derecho, y comenzaron a aflorar mecanismos diversos para resolver un mismo hecho concreto, los cuales dependían de lecturas jurídico-conceptuales diversas.

De esta manera surgen dos fenómenos de concurrencia diversos entre sí, y que suponen un tratamiento diferenciado por parte de la legislación. La diferenciación que debemos trazar consiste en la concurrencia de normas y la concurrencia de acciones. La concurrencia de normas supone la: «posibilidad de diversa calificación jurídica de unos

⁷Ibíd., 211.

mismos hechos. En cambio, el concurso de acciones ocurre cuando en base a unos mismos hechos, el demandante puede configurar una petición, delimitando su acción de forma distinta». ⁸ También podemos trazar la diferencia de la siguiente manera: «en el concurso de normas hay un efecto material doblemente establecido en la ley y en el concurso de acciones existen dos o más mecanismos de protección delimitados y configurados de manera autónoma para una misma petición». ⁹ Por otro lado, la procesalista Romero Rodríguez cita a Chiovenda, en cuanto diferencia la concurrencia de acciones y la concurrencia de normas. «Chiovenda explica que existe concurso de acciones en tres casos: ante la identidad del elemento subjetivo de la acción y de la petición, pero diferenciándose en la causa de pedir; identidad del elemento subjetivo de la acción y su causa; pero diferente petición; y, por último, por identidad subjetiva con diferentes prestaciones, pero con un solo fin económico». ¹⁰ Ahora bien, en el caso de la concurrencia normativa, «únicamente tiénesse cuando el mismo hecho pueda estar sometido a diversas normas y se trata de averiguar cuál es la norma aplicable, lo cual ha de decidir siempre el juez, incluso de oficio». ¹¹

En opinión de la doctrina procesalista, la concurrencia de normas o de acciones tiene diversas causas, entre ellas, podemos contar el fenómeno de la descodificación, en virtud del cual muchos tópicos tradicionalmente regulados en la legislación base, léase Código Civil, comienzan a ser regulados en legislaciones especiales, otorgando un contenido más actualizado a la regulación de dicho tópico, que aquella contenida tradicionalmente en la legislación base. Sin embargo, ambas respuestas legislativas se conservan, produciéndose al respecto una concurrencia de normas o de acciones, según sea el caso. ¹² En otras ocasiones en cambio, se debe a una simple. «deficiencia de técnica legislativa» en que se conservan distintas respuestas a un mismo problema, sin establecer normas explícitas de derogación o de regulación de la concurrencia de normas o de acciones. ¹³

⁸Ibid., 209-2010.

⁹Ibid., 223.

¹⁰Ibid., 221.

¹¹ Chiovenda, Giuseppe, «Principios de Derecho procesal civil» (Madrid: Reus, 1977), 361.

¹² Romero Rodríguez, Sophía, «Concurso de normas y concurso de acciones en el Derecho Procesal Civil chileno», 215; «Por ejemplo del Derecho Civil nacieron el Derecho del trabajo, el Derecho de familia, el Derecho del consumo, que constituyen nuevas disciplinas por basarse en principios jurídicos diversos de aquellos en que se estructuran las disciplinas de las cuales se apartaron e independizaron».

¹³Ibid., 214 y 217; «Por ejemplo, un hecho constitutivo de competencia desleal también puede serlo de atentado a la libre competencia, por lo que el hecho puede ser competencia de un juzgado de letras y también del Tribunal

Frente a esta realidad, las normas procesales deben contemplar diversos mecanismos para solucionar los problemas derivados de la concurrencia, sea éstas de acciones o de normas, puesto que las normas actualmente no poseen los efectos propios establecidos por el derecho romano, que derivaban de la institución de la *Litis contestatio*. En efecto, según Romero Rodríguez. «la inexistencia en nuestro derecho del efecto consumativo o excluyente en las hipótesis de acciones concurrentes, y la imposibilidad en este caso de acumular los procesos, genera varios problemas de índole procesal derivados del fenómeno en estudio». En el siguiente apartado, señalaremos las respuestas de la legislación procesal civil frente a las distintas formas de concurrencia.

En el caso de la concurrencia normativa, esto es, cuando la situación fáctica se encuentra doblemente regulada¹⁴, la interposición de una acción excluye a la otra, con independencia del resultado, por lo tanto, si se interpone con posterioridad una nueva acción respecto de los mismos hechos, se podrá interponer las excepciones de cosa juzgada o de litispendencia, dependiendo del estado procesal del juicio.¹⁵

En el caso del concurso de acciones, la legislación procesal civil permite la acumulación de dichas acciones, de manera conjunta, si las acciones son compatibles, o de manera subsidiaria, si no lo son. En efecto, el artículo 17 del Código de Procedimiento Civil señala.

«Art. 17 (18). En un mismo juicio podrán entablarse dos o más acciones con tal que no sean incompatibles.

Sin embargo, podrán proponerse en una misma demanda dos o más acciones incompatibles para que sean resueltas una como subsidiaria de otra».

Sin embargo, la acumulación inicial de acciones es una facultad para los litigantes, como puede verse de la redacción del artículo, por lo tanto, no es propiamente una solución

de la Libre Competencia. ¿Qué efectos produce en un proceso la sentencia dictada en el otro? ¿se pueden iniciar ambos procesos de manera conjunta?

De este modo, resulta una primera dificultad al justiciable determinar cuál es la vía idónea para la obtención de la tutela que solicita, so pena de si yerra, eventualmente no pueda iniciar un nuevo proceso si la sentencia dictada en el primero, produce el efecto de cosa juzgada en el segundo»

¹⁴Ibid., 229.

¹⁵Ibid.

desde el punto de vista de la judicatura, para evitar la duplicidad de juicios o sentencias contradictorias respecto de unos mismos hechos, representa más bien una regla para facilitar la gestión de los litigantes, y su posibilidad de acumular todas las acciones que tengan disponibles para obtener un mismo resultado. En función de la doctrina procesalista:

«la acumulación inicial parte de la premisa de que existen acciones compatibles e incompatibles que se interponen de forma conjunta o subsidiaria al presentar la demanda. Esta forma de entablar la demanda sería una manera de paliar el efecto derivativo de la multiplicidad de efectos procesales en los concursos de acciones y la posible interposición de nuevos juicios basados en la acción concurrente no interpuesta durante el primer juicio».¹⁶

Tal como lo señala la doctrina, la acumulación inicial de acciones, de acuerdo al artículo 17 del Código del Procedimiento Civil, tiene por objeto *paliar* el problema derivado de la multiplicidad de acciones, pero no lo soluciona, pues los litigantes siempre pueden reservarse las acciones. Sin embargo, esta reserva tiene sentido sólo en el caso de haber perdido la primera acción, pues si gana, el objeto del juicio ya se habrá satisfecho. También la doctrina procesalista hace esta distinción. Así, por ejemplo, Winscheind señala que de concurrir varias acciones procesales, la satisfacción de una de ellas excluye a las demás,¹⁷ y por otro lado, Liebman agrega que, por el contrario, de rechazarse la primera acción entablada, entonces es legítimo seguir con las demás acciones concurrentes.¹⁸

En segundo lugar, además de la acumulación inicial de acciones que trata el artículo 17 del Código de Procedimiento Civil, está la acumulación sobreviniente de acciones, que trata el artículo 92 del Código de Procedimiento Civil, que contempla la posibilidad de acumular acciones cuando éstas sean las mismas, pero interpuestas de manera separada, o sin ser las mismas acciones, derivan de los mismos hechos.¹⁹

¹⁶Ibid.,235.

¹⁷ Windscheid, Bernhard, «La ‘actio’ del Derecho civil romano desde el punto de vista del Derecho actual». *En polémica sobre la “actio”*. (Buenos Aires: EJE, 1974), 12.

¹⁸Liebman, Tullio Enrico, «Acciones concurrentes». *En Eficacia y autoridad de la sentencia y otros estudios sobre la cosa juzgada*. (Buenos Aires: EDIAR, 1946), 148.

¹⁹ Artículo 92 del Código de Procedimiento Civil; «La acumulación de autos tendrá lugar siempre que se tramiten separadamente dos o más procesos que deban constituir un solo juicio y terminar por una sola sentencia, para mantener la continencia, o unidad de la causa. Habrá, por tanto, lugar a ella:

Ahora bien, además de estas hipótesis, que podríamos denominar de acumulación facultativa, existen una serie de normas dispersas en la legislación que establecen incompatibilidades de acciones cuando estos derivan de los mismos hechos, o en su caso, de acumulación obligatoria de acciones. En cuanto al primer caso, podemos ver la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, que rechazó un recurso de protección por asuntos medioambientales, señalando que dichas materias debían ventilarse ante el Tribunal Ambiental, creado para tal efecto, por la Ley N° 20.600,²⁰ también el caso del artículo 487 del Código del Trabajo; y en el segundo caso, tenemos el caso del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, que pasaremos a explicar a continuación.

Desde ya adelantamos que, en el caso que plantea esta tesis relativa al artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, de producirse concurso de acciones respecto de la denuncia de tutela laboral, toda acción que se base en los mismos hechos debe ser interpuesta conjuntamente con aquella, salvo que se trate de la acción de despido injustificado, indebido, improcedente o indirecto²¹, en cuyo caso deberá interponerse de manera de subsidiaria.²²

Es de común ocurrencia la existencia de un número diverso de acciones en relación a un mismo hecho generador. Así por ejemplo, en el caso de un trabajador que sufre *mobbing* en el trabajo, son posibles a su respecto una acción ordinaria de indemnización de perjuicios por daño moral, con objeto de la fijación de una indemnización por daño moral por parte del juez, una denuncia de tutela de derechos fundamentales, con objeto de solicitar el cese del

1°. Cuando la acción o acciones entabladas en un juicio sean iguales a las que se hayan deducido en otro, o cuando unas y otras emanen directa e inmediatamente de unos mismos hechos;

2°. Cuando las personas y el objeto o materia de los juicios sean idénticos, aunque las acciones sean distintas; y

3°. En general, siempre que la sentencia que haya de pronunciarse en un juicio deba producir la excepción de cosa juzgada en otro».

²⁰ Corte de Apelaciones de Santiago, de 28 de mayo de 2013, Rol N° 26.994-2013.

²¹ El despido indirecto no es mencionado directamente por la legislación, pero dado que la Excm. Corte Suprema ha dispuesto la compatibilidad del despido indirecto con la denuncia de tutela de derechos fundamentales, es aplicable entonces, la procedencia de manera subsidiaria de la acción de despido indirecto, siendo la acción principal la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido indirecto. Ver Corte Suprema, Rol 18.465-2016, de 05 de septiembre de 2016.

²² Artículo 489 del Código del Trabajo: «Si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela de que trata este Párrafo. Dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratase de la acción por despido injustificado, indebido o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente. En este caso, no será aplicable lo dispuesto el inciso primero del artículo 488. El no ejercicio de alguna de estas acciones en la forma señalada importará su renuncia».

acto lesivo, además de una indemnización tarifada a fijar por parte del juez (artículos 2º, 485 y 489 del Código del Trabajo), e inclusive, un recurso de protección (artículos 19 N° 1 y 20 de la Constitución Política de la República). La forma que posee el Código del Trabajo de regular la compatibilidad o incompatibilidad de dichas acciones, la revisaremos a continuación.

3. Análisis del artículo 489 del Código del Trabajo.²³

Con la Ley N° 20.087, de 2006 que «Sustituye el Procedimiento Laboral contemplado en el Libro V del Código del Trabajo», se introdujo un procedimiento especial para el conocimiento de la vulneración derechos fundamentales de los trabajadores, por parte del empleador. En virtud de ello se introdujo un párrafo sexto, al Capítulo II, del Título I del Libro V del Código del Trabajo, denominado “del Procedimiento de Tutela Laboral”. El objeto este tipo especial de procedimiento es conocer de las vulneraciones de derechos fundamentales sufridas por los trabajadores en el contexto de la relación laboral. Para ello, dispone de un procedimiento cuyo conocimiento gozará de preferencia respecto del resto de las causas ordinarias, para restablecer con mayor celeridad el imperio del derecho en materias tan delicadas como la vulneración de derechos fundamentales. Así, dado que el procedimiento de tutela de derechos fundamentales cumple el rol del recurso de protección, por su celeridad, pero en un contexto de judicatura especializada, es que el propio artículo 485 inciso final del Código del Trabajo, establece su incompatibilidad con el recurso de

²³Artículo 485 del Código del Trabajo: «El procedimiento contenido en este Párrafo se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores, entendiéndose por éstos los consagrados en la Constitución Política de la República en su artículo 19, números 1º, inciso primero, siempre que su vulneración sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral, 4º, 5º, en lo relativo a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, 6º, inciso primero, 12º, inciso primero, y 16º, en lo relativo a la libertad de trabajo, al derecho a su libre elección y a lo establecido en su inciso cuarto, cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador.

También se aplicará este procedimiento para conocer de los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2º de este Código, con excepción de los contemplados en su inciso sexto.

Se entenderá que los derechos y garantías a que se refieren los incisos anteriores resultan lesionados cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de aquéllas sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial. En igual sentido se entenderán las represalias ejercidas en contra de trabajadores por el ejercicio de acciones judiciales, por su participación en ellas como testigo o haber sido ofrecidos en tal calidad, o bien como consecuencia de la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo».

protección. En efecto dicho articulado señala, «Interpuesta la acción de protección a que se refiere el artículo 20 de la Constitución Política, en los casos que proceda, no se podrá efectuar una denuncia de conformidad a las normas de este Párrafo, que se refiera a los mismos hechos».

Sin embargo, la celeridad del proceso y la urgencia en la decisión para no mantener en proceso una situación de vulneración de derechos fundamentales, exige que el juez se abstraiga de conocer otras materias que no sean las de vulneración de derechos fundamentales. Por esa razón, establece que el procedimiento de tutela de derechos fundamentales, es aplicable únicamente a la tutela de los derechos enumerados en el artículo 485 incisos 1º y 2º, y no se podrán acumular acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos, tal como lo señala el artículo 487 del Código del Trabajo:

«Art. 487. Este procedimiento queda limitado a la tutela de derechos fundamentales a que se refiere el artículo 485.

No cabe, en consecuencia, su acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos.»

Ahora bien, esa era la regla general en cuanto a acumulación de acciones respecto del procedimiento de tutela laboral, tanto que la vulneración se produzca durante la vigencia de la relación laboral, como en la hipótesis en que la vulneración de derechos fundamentales se produzca con ocasión del despido del trabajador. Sin embargo, en el caso en que la vulneración de derechos fundamentales se producía con ocasión del despido, el plazo de caducidad para la interposición de la acción de despido injustificado, se entiende suspendida, mientras no se resuelva la denuncia de tutela de derechos fundamentales. En efecto, originalmente, el procedimiento de tutela de derechos fundamentales, tal como fuera diseñado por la Ley N° 20.087, de 2006 que «Sustituye el Procedimiento Laboral contemplado en el Libro V del Código del Trabajo», no contemplada la posibilidad de acumular acciones a la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, ni siquiera subsidiariamente, aplicándose de manera estricta la regla establecida en el artículo 487 del Código del Trabajo. En efecto, el inciso final del artículo 489 del Código

del Trabajo, suspendía el plazo de caducidad para la interposición de la acción de despido injustificado, indebido e improcedente, hasta después de que quedara ejecutoriada la sentencia que rechazara la acción de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido. En efecto, dicha norma señalaba en aquel entonces:

«Con todo, y sin perjuicio de lo dispuesto precedentemente respecto del plazo para solicitar la calificación del despido como injustificado, indebido o improcedente a que se refiere el artículo 168, se aplicará lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 448 y sólo comenzará a correr luego de quedar ejecutoriada la sentencia que desestime la denuncia por vulneración de derechos fundamentales».

Sin embargo, la Ley N° 20.260, de 2008, que «Modifica el Libro V del Código del Trabajo y la Ley N° 20.087, que establece un Nuevo Procedimiento Laboral», modificó la redacción del inciso final del artículo 489 del Código del Trabajo, con objeto de interponer en forma conjunta, pero subsidiaria, la acción de despido injustificado, indebido e improcedente.²⁴ En efecto, de la Historia Fidedigna del Establecimiento de la Ley, se desprende el fundamento de una modificación de este tipo, en particular, de la intervención de representantes del ejecutivo en la comisión de trabajo:

«El número 9 sustituye el inciso final del artículo 489, norma que regula la situación que se genera cuando la vulneración de derechos fundamentales se ha producido con ocasión del despido del trabajador. Su inciso final se aplica en el caso en que intentada la acción de tutela laboral, el plazo para solicitar la calificación del despido como injustificado o improcedente, comenzará a correr únicamente cuando quede

²⁴ En el Mensaje se entrega una fundamentación bastante lacónica a la modificación del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo. Ver Historia de la Ley N° 20.260 que Modifica el Libro V del Código del Trabajo y la Ley N° 20.087, que establece un Nuevo Procedimiento Laboral. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile/BCN. Disponible en «<http://bit.ly/2CQdaJG>», 5: «Enseguida, se modifica el artículo 489, inciso final, de manera de explicitar la posibilidad que tiene el demandante en orden a entablar, en el mismo juicio, la acción de tutela laboral y la acción por despido injustificado, indebido o improcedente, esta última como subsidiaria de aquella.

Con esta modificación se apunta a evitar la duplicidad de procesos entre las mismas partes, esto es, primero una acción de tutela y luego un procedimiento de aplicación general, considerando especialmente que aquella se somete a la tramitación de este último, salvo puntuales excepciones, resguardándose de esta manera que el volumen de ingreso de causas a la judicatura se mantenga dentro de parámetros habituales».

ejecutoriada la sentencia que desestime la denuncia por vulneración de derechos fundamentales.

La indicación sustituye este inciso final estableciendo que si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral y una de ellas fuese la de tutela, dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratare de la acción por despido injustificado o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente. El no ejercicio de alguna de estas acciones en la forma señalada importará su renuncia.

Los representantes del Ejecutivo explicaron que estas dos disposiciones eran coherentes con los objetivos del proyecto, toda vez que, por una parte, evitaban la duplicidad de acciones entre las mismas partes, es decir, primero la acción tutelar y luego la ordinaria de acuerdo al procedimiento general y, por la otra parte, evitaban la dictación de sentencias contradictorias.»²⁵

Por lo tanto, la necesidad de la celeridad procesal en cuanto a la decisión sobre las vulneraciones a derechos fundamentales laborales, debía matizarse por razones de coherencia procesal y economía procesal. En efecto, el Mensaje del Poder Ejecutivo parecía en principio estar más preocupado por el volumen de las causas que manejarán los tribunales laborales,²⁶ pero en el curso de la tramitación del proyecto que dio origen a la Ley N° 20.260, les pareció preocupante la existencia de sentencia contradictorias, como puede verse al final de la cita anterior. Así, es posible que la denuncia de tutela de derechos fundamentales sea rechazada, pero la posterior acción de despido injustificado, indebido e improcedente, sea acogida tomando en consideración vulneraciones de derechos fundamentales con ocasión del despido, en función de hechos que ya fueron alegados en el juicio anterior, o, el caso de una acción de indemnización de perjuicios por daño moral, basado en la vulneración de derechos fundamentales, que sea acogida dando por probada la existencia de vulneración, en circunstancias que en el primer juicio la demanda fue rechazada. Por lo tanto, aparece como razonable que la norma definitiva del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, permitiera la acumulación con toda otra acción de naturaleza laboral que emanare de los

²⁵Ibíd., 38-39.

²⁶ Ibíd., 5.

mismo hechos, inclusive la acción de despido injustificado, indebido e improcedente, sólo que esta última en forma subsidiaria. De esta manera, el actual artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, señala que:

«Si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela laboral de que trata este Párrafo, dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratare de la acción por despido injustificado, indebido o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente. En este caso no será aplicable lo dispuesto en el inciso primero del artículo 488. El no ejercicio de alguna de estas acciones en la forma señalada importará su renuncia».

La modificación del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, generó confusiones en la misma doctrina laboralista, pues tendieron a pensar que, dado que la actual redacción del artículo 489 del Código del Trabajo permitía la acumulación de acciones con la denuncia de tutela laboral, pero se mantenía la redacción del artículo 487 del Código del Trabajo, que lo prohibía, entonces se opinó que el artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, derogaba tácitamente al artículo 487.²⁷ En efecto, el Manual del Juicio del Trabajo de la Academia Judicial, señaló que:

«La Reforma de la Ley 20.260 introdujo una relevante modificación en esta materia, disponiendo que si de los mismos hechos emanan dos o más acciones de naturaleza laboral y una de ellas fuera la de tutela laboral, deben ejercerse continuamente en un

²⁷ También de la Historia Fidedigna del Establecimiento de la Ley 20.260, se desprende esta duda por parte de los abogados laboralistas; *ibíd.*, 19; «En lo que se refiere a la modificación que se introduce al artículo 489 y que permite deducir la acción de tutela laboral conjuntamente con la de despido injustificado, indebido o improcedente, esta última en subsidio de la anterior, señaló que se trataba de una medida que pretendía evitar la duplicidad de procesos entre unas mismas partes, ya que por tratarse de acciones sujetas a procedimientos diferentes, deben intentarse en forma separada, aun cuando el procedimiento tutelar se sujeta al ordinario salvo excepciones puntuales. No obstante lo anterior, veía una contradicción entre ésta modificación y las disposiciones contenidas en los artículos 448 y 487, por cuanto el primero dispone que aquellas acciones que deben tramitarse de acuerdo a procedimientos diferentes, deberán deducirse de conformidad a las normas respectivas y si una dependiere de la otra, no correrá el plazo para deducir la dependiente mientras no quedare ejecutoriado el fallo que recayere en la otra. La segunda norma limita el procedimiento tutelar al resguardo de derechos fundamentales, agregando su inciso segundo que no cabe su acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos».

mismo juicio, pero si una de ellas es la de despido injustificado, indebido o improcedente, deberá interponerse en subsidio de la de tutela laboral. El precepto legal establece, además, una importante sanción, cual es la pérdida de la acción no ejercida en la forma que ordena dicha norma. Esta disposición ha tenido el efecto de derogar tácitamente el artículo 487 CT que limitaba el procedimiento del párrafo sexto a la tutela de derechos fundamentales del artículo 485 y, consecuentemente, impedía su acumulación con otras acciones».²⁸

Es interesante notar la seguridad con que se plantea que el artículo 489 del Código del Trabajo ha derogado tácitamente al artículo 487, por cuanto es claro que son hipótesis diferentes. El artículo 487 del Código del Trabajo es parte de la redacción original del nuevo proceso laboral, desde la dictación de la ley N° 20.087, y está referida a la generalidad de las hipótesis de denuncias de vulneración de derechos fundamentales, tanto durante la vigencia de la relación laboral, como con ocasión del despido. Tanto era aplicable la prohibición de acumulación a la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, que en el artículo 489 inciso final del Código del Trabajo, obliga al litigante a suspender el ejercicio de la acción de despido injustificado, indebido e improcedente, al rechazo mediante sentencia ejecutoriada, de la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido.

Luego, lo que la Ley N° 20.260 efectúa, es permitir que se interponga la acción de despido injustificado al mismo tiempo que la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, pero de manera subsidiaria, y toda otra acción de naturaleza laboral que emane de los mismos hechos, interpuestos de manera conjunta. En consecuencia, entre el artículo 487 y el artículo 489 inciso séptimo, existe una relación de regla general a excepción, y no una derogación tácita de éste al anterior.

En otro orden de ideas, durante la tramitación de proyecto que dio origen a la Ley N° 20.260, hubo voces que abogaron por la mantención de la norma original, introducida por la Ley N° 20.087, que obligaba a interponer la acción de despido injustificado en un juicio distinto a la denuncia de derechos fundamentales, señalando que la modificación que permite

²⁸ Academia Judicial de Chile, «*Manual del Juicio del Trabajo*» (Santiago: Academia Judicial, 2017). 115-116.

su acumulación, llevará a un abuso del procedimiento de tutela de derechos fundamentales. En efecto, Patricio Valdés Aldunate señaló al respecto que;

«Por último, estimo que el procedimiento de tutela, destinado al resguardo de derechos fundamentales, es, propiamente, un recurso de protección, agregando que la compatibilidad de acciones que establece la modificación que se introduce al artículo 489 y que sustituye su inciso final, la que obliga a ejercer conjuntamente las acciones de tutela con otras que emanen de los mismos hechos, salvo el caso de la acción por despido injustificado con infracción de garantías constitucionales, la que deberá intentarse subsidiariamente, podía constituir un incentivo perverso en relación a esta última acción, por cuanto tal opción sería la comúnmente escogida, lo que redundará en una proliferación de asuntos que deberán conocer los tribunales».²⁹

En buena medida Patricio Valdés se adelantó bastante a lo que terminó ocurriendo en la práctica, puesto que, para qué interponer únicamente una acción de despido injustificado, indebido e improcedente, si puedo crear el caso de una vulneración de derechos fundamentales con ocasión de dicho despido, e interponer una acción en ese sentido. En último término, en caso de ser rechazada la acción principal, estoy protegido por la acción subsidiaria de despido injustificado, indebido e improcedente. Así entonces, los tribunales laborales se encuentran obligados a conocer los hechos que se encuadran, hipotéticamente, en un caso de vulneración de derechos fundamentales, recibir la causa a prueba y pronunciarse sobre ella en la sentencia, rechazándola, para luego, recién adentrarse en la acción que realmente se interpuso de manera seria, cual es la acción de despido injustificado, indebido e improcedente.

En este punto, la práctica judicial se ha separado de la intención del artículo 487 del Código del Trabajo, que prohíbe la acumulación de acciones a la acción de tutela laboral, al hacer uso de la excepción del artículo 489 del Código del Trabajo en términos para nada excepcionales, creando vulneraciones de derechos fundamentales en hipótesis en que hay sólo un despido. De haber mantenido la redacción original de la norma, entonces, sólo se hubiesen interpuesto denuncias de vulneración de derechos fundamentales con reales

²⁹ *Ibíd.*, 24.

probabilidades de éxito, pues de lo contrario, el trabajador tendrá que esperar un juicio completo, sólo para recién iniciar la acción real, la acción de despido injustificado, indebido e improcedente.

Este punto se debatió largamente en la Cámara de Diputados, haciendo ver precisamente el punto que Patricio Valdés quiso expresar en la Comisión. Permítasenos en este punto una larga cita extraída de la Historia Fidedigna del Establecimiento de la Ley N° 20.260:

«El Diputado señor Nicolás Monckeberg señaló que el mecanismo propuesto por el Senado para interponer la acción por despido injustificado en subsidio de la tutela de derechos, dará lugar a que siempre se intente la acción de despido por esta vía, toda vez que el procedimiento tutelar es más rápido, goza de preferencia y si se desecha la acción principal, automáticamente se seguirá en subsidio con la de despido. Agregó que este mecanismo terminaría con el procedimiento tutelar, el que fue concebido como excepcional pero que, en la práctica, se convertirá en la regla general, con lo que perderá sentido. De ahí que fuera partidario de que ambas acciones se intentaran por cuerda separada y si ambas emanaran de un mismo hecho, que se interpusieran en subsidio una de la otra pero en el procedimiento de aplicación general.

Los representantes del Ejecutivo argumentaron a favor de la proposición del Senado, señalando que existían varias razones para propiciar que ambas acciones, cuando emanaren de un mismo hecho, pudieran tramitarse subsidiariamente una de la otra conforme al procedimiento tutelar. La primera se referiría al funcionamiento general del sistema; en efecto, si de acuerdo a dicho sistema la acción de tutela por violación de derechos fundamentales puede ser vista por un tribunal, pero, a la vez, se permite que el conocimiento de la acción de despido injustificado por causas intrínsecamente ligadas con los derechos fundamentales, sea objeto del pronunciamiento de otro tribunal, podrían dar lugar a la dictación de sentencias contradictorias que, en la práctica, no permitirían determinar cuál de aquellas sentencias sería la válida. Perfectamente podría darse el caso de que una sentencia señalara que el despido fue justificado y otra que dijera que en tal despido hubo discriminación. ¿Cómo solucionar el problema? No existe mecanismo alguno que permita dar una respuesta.

Recordaron que de acuerdo a las reglas de la competencia, no existía inconveniente alguno para que el trabajador intentara la acción tutelar y la de despido injustificado simultáneamente ante tribunales diferentes.

Asimismo, de no aplicarse el mecanismo propuesto, podría haber una mucho mayor cantidad de causas pendientes en los tribunales, con el consiguiente aumento de costos que ello significa.

No se produjo acuerdo sobre este punto.»³⁰

Como señalábamos más arriba, los cuestionamientos de Patricio Valdés en la Comisión, y de Nicolás Monckeberg en la Cámara de Diputados, dieron en el punto exacto de lo que terminó sucediendo en la práctica. El problema es que, dado que las cosas sucedieron de esta manera, sólo podemos especular sobre qué hubiese ocurrido si se hubiese mantenido la redacción original de la norma, ¿realmente se hubiese dado el caso de decisiones contradictorias? ¿efectivamente se hubiese producido duplicidad de causas, al obligar a interponer las acciones en forma separada? En relación a este último punto, probablemente el haber permitido que ambas acciones se interpongan en forma conjunta, es lo que produjo, quizás no la multiplicación de las acciones por su duplicidad, pero sí la sobrecarga de trabajo, por conocer causas de vulneraciones a derechos fundamentales, que no son reales. Sin embargo, aún subsiste el problema de la posible incoherencia entre sentencias, si ambas acciones se introducen por cuerda separada. Este problema parece de muy difícil solución, y aparentemente, sólo podría escogerse el que parecía el mal menor.

La solución propuesta por el diputado Nicolás Monckeberg, no parecía tampoco muy práctica. El diputado proponía que la acción de despido injustificado, indebido e improcedente se interpusiera de manera subsidiaria, pero de acuerdo al procedimiento de aplicación general, no de acuerdo al procedimiento de tutela de derechos fundamentales. Pero en este caso, ¿en qué momento se iba a producir la conversión del procedimiento? Ambos procesos se iban a producir de manera conjunta, se fijarían los hechos a probar respecto de una u otra acción en el mismo momento, se ofrecería la prueba para ambos tipos de hechos en el mismo momento, y se rendiría la prueba respecto de la denuncia de vulneración de derechos fundamentales y del despido injustificado, indebido e improcedente en la misma

³⁰Ibid., 250-251.

audiencia, entonces ¿en qué minuto iba a tener lugar la conversión del procedimiento de tutela de derechos fundamentales en uno de aplicación general?.

No parece haber una salida perfecta en este caso, quizás una alternativa es desincentivar la interposición conjunta de ambas acciones, a través de la imposición de costas por haber perdido la acción de tutela, aun cuando no se haya perdido la acción subsidiaria. Al respecto se requeriría una reforma legal, y sería polémico atendido que se argumentaría la vulneración de la tutela judicial efectiva. Este tipo de desincentivo podría ser considerado un tanto agresivo. Ahora bien, si la multiplicación artificial de acciones de tutela sigue en alza, y efectivamente produce un problema en la organización del tribunal, quizás lo más recomendable sería volver a la redacción original de la norma, y obligar a interponer la acción de despido injustificado, indebido e improcedente, sólo cuando la sentencia que rechaza la acción de tutela se encuentre ejecutoriada. En ese punto, corremos el riesgo de la incoherencia en las decisiones de los tribunales, pero atendida la multiplicación excesiva de acciones de tutela, quizá el problema de la incoherencia puede ser considerado el mal menor.

Otro punto importante es la modificación que pretendió efectuar el senador Andrés Allamand, a la norma del artículo 495 N° 3 del Código del Trabajo, norma que actualmente señala:

«La sentencia deberá contener, en su parte resolutive:

[...]

«La indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado el infractor dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, bajo el apercibimiento señalado en el inciso primero del artículo 492, incluidas las indemnizaciones que procedan»

El Senador Allamand pretendió modificar esta norma en el siguiente sentido, conforme se registra en la Historia Fidedigna del Establecimiento de la Ley N° 20.260:

«27.- Del Honorable Senador señor Allamand, para intercalar, a continuación del N° 25.-, el siguiente:

“...- Reemplázase, en el N° 3 del artículo 495, la frase “incluidas las indemnizaciones que proceden” por “incluidas las indemnizaciones que procedan de conformidad a lo establecido en el inciso tercero del artículo 489 del presente Código”.»

El razonamiento del Senador Allamand dijo relación con la necesidad de precisar que las únicas indemnizaciones procedentes en este procedimiento, son las relativas al inciso 3° del artículo 489 del Código del Trabajo, por lo tanto, al dejar la palabra «indemnizaciones» sin especificación, podría inducir a pensar que son procedentes indemnizaciones por daño moral en el contexto de una denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido o, inclusive, que son acumulables acciones indemnizatorias en el contexto de una denuncia de vulneración de derechos fundamentales durante la vigencia de la relación laboral, lo que iría en abierta contradicción con el artículo 487 del Código del Trabajo. De esa manera, si el artículo 495 N° 3 precisara cuál es el origen de esas indemnizaciones, no habría problemas de coherencia con el artículo 487 del Código del Trabajo, ni se induciría a pensar que son acumulables a la denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido.

Sin embargo, la norma del artículo 495 N° 3 del Código del Trabajo quedó en definitiva de la manera expresada más arriba, aludiendo a indemnizaciones, sin ningún apellido. Lo cierto es que, expresado de esa manera, guarda coherencia con el artículo 489 inciso 7°, que permite su acumulación con acciones de naturaleza laboral que deriven de los mismos hechos, por lo tanto, el origen de las indemnizaciones puede ser el artículo 489 inciso 3° del Código del Trabajo, una indemnización por daño moral basado en los mismos hechos, o una indemnización por daños y perjuicios derivados de una enfermedad profesional, que tuviera como antecedente factual una vulneración de derechos fundamentales.

Para concluir este acápite, a partir de la lectura de la Historia Fidedigna del Establecimiento de la Ley N° 20.260 queda claro que la discusión relevante en esta materia fue si dejar el despido injustificado, indebido e improcedente para después de la ejecutoria de la sentencia que rechaza la tutela, o interponerla de manera conjunta, pero subsidiaria a la denuncia de tutela, aun bajo el riesgo de una sobreutilización del procedimiento de tutela. Sin embargo, ninguna de estas discusiones ayuda realmente a interpretar el sentido y alcance de las normas de los artículos 487 y 489 del Código del Trabajo, en cuanto a la problemática

que ha producido en la práctica. Así, han surgido una serie de interrogantes que, si bien han sido contestadas, ha sido más por la fuerza de los hechos que por un esfuerzo dogmático real. Por ejemplo, ¿a qué se refiere el artículo 489 inciso 7° con «de los mismos hechos»? ¿Se refiere al hecho del despido o se refiere al hecho de la vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido? Si la respuesta es la primera, entonces el ex - trabajador puede acumular toda acción relativa al despido, excepto la del despido injustificado, abriendo la puerta a una serie de acciones cuya acumulación, pondría en peligro el carácter excepcional de procedimiento de tutela. Por otro lado ¿se pueden interponer acciones de manera subsidiaria, distintas a las del despido injustificado, indebido e improcedente? ¿qué ocurre si la acción que puedo interponer de manera conjunta es incompatible con la denuncia de derechos fundamentales? ¿a qué se refiere el artículo 489 inciso 7° con «acciones de naturaleza laboral»? ¿es la acción de indemnización de perjuicios por enfermedad profesional una acción de naturaleza laboral? Todas estas preguntas intentaremos contestar analizando la jurisprudencia judicial que se ha dictado en aplicación del artículo 489 inciso séptimo del Código del Trabajo.

Hay una pregunta que teóricamente se puede entablar pero que no ha sido problematizada por la jurisprudencia judicial, en relación a la interposición de acciones de las que depende la satisfacción procesal de la denuncia de tutela laboral, por ejemplo, la declaración de existencia de la relación laboral, o la declaración de unidad económica de la empresa a la que se imputa vulneraciones de derechos fundamentales. Tales acciones se han interpuesto en la práctica y los tribunales laborales los han acogido o rechazado, analizando el fondo del asunto pedido, y no por razones formales relativas a la incompatibilidad de la acción. Así por ejemplo en sentencia del Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta, se interpuso acción de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido conjuntamente a la acción de declaración de unidad económica, ambas acciones fueron rechazadas, pero por falta de pruebas, en ningún momento se alegó la incompatibilidad de ambas pretensiones.³¹

4. La casuística en la jurisprudencia judicial.

³¹ Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta, RIT T-274-2018, de 26 de noviembre de 2018.

En este capítulo abordaremos la casuística en la jurisprudencia judicial laboral, en orden a comprender con mayores elementos de juicio la operatividad de esta regla en la práctica forense. La jurisprudencia judicial se ha pronunciado sobre diversos tópicos, en algunos casos, contradictorios entre sí, pero que arrojan luces sobre el estado del problema interpretativo de las normas contenidas en los artículos 487 y 489 del Código del Trabajo.

4.1. Acciones que deben interponerse en forma conjunta y no subsidiaria.

El Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción en fallo dictado en causa RIT T-33-2015, de 30 de junio de 2015, no se pronunció sobre la demanda subsidiaria interpuesta por el actor, al señalar que dichas acciones debieron interponerse en forma conjunta con la acción principal. Al respecto, el caso trata de una denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido, fundado en la vulneración de la garantía de la no discriminación arbitraria del artículo 2° del Código del Trabajo, agregando a ello una indemnización adicional por daño moral y una indemnización por lucro cesante por incumplimiento contractual, junto a ello, interpuso una demanda subsidiaria con exactamente los mismos elementos que la demanda principal, despido con vulneración de derechos fundamentales, indemnización por daño moral, agregando esta vez una indemnización por feriado proporcional adeudado. En efecto la sentencia, en sus considerandos duodécimo a decimocuarto, señala que:

«Que, ahora, con relación a las acciones de indemnización por daños que se pretenden, habiendo sido rechazada la denuncia de vulneración de derechos fundamentales en la forma planteada, el supuesto daño moral impetrado como una consecuencia de este incumplimiento contractual consistente en la lesión del derecho de igualdad ante la ley y garantía de no discriminación también deberá ser rechazado de plano, por cuanto no existió la vulneración alegada como incumplimiento y base de una posible petición de daño moral por responsabilidad contractual. Sin que se haga necesario entrar a conocer de la existencia de éste y su evaluación, al faltar el primer presupuesto de la responsabilidad contractual como lo es el incumplimiento» (Considerando décimo segundo, Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción).

«Que en torno a la otra indemnización que se pretende, si bien, se solicita el pago de las remuneraciones de la denunciante por los seis meses de duración del contrato, según las condiciones establecidas en el Concurso Público, dado que la demandante no fue seleccionada en tal concurso mal puede pretender que se le apliquen las bases del mismo para tener lugar a un supuesto daño e indemnización por lucro cesante por un contrato que jamás suscribió ni que le correspondería suscribir. Por lo que nunca tampoco pudo ser éste incumplido por el empleador, debiendo también rechazarse sin más tal petición, dada la falta de incumplimiento contractual por la demandada que dé lugar a tal indemnización por responsabilidad contractual.» (Considerando décimo tercero, Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción)

«Que en el primer otrosí de su demanda la actora intenta volver a deducir "subsidiariamente" de su acción principal igual denuncia de tutela laboral que en lo principal, conjuntamente con una acción de indemnización por daños y agregando únicamente una acción de cobro de prestaciones correspondiente a la solicitud de pago de un supuesto feriado proporcional adeudado. En este ámbito solo baste decir que la acción principal fue una denuncia por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, estatuida en el artículo 489 del Código del Trabajo, y como el artículo 487 del mismo Código limita este procedimiento de tutela laboral a la tutela de derechos fundamentales del artículo 485, aclarando que no cabe, en consecuencia, su acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos, estableciendo una regla general, con una excepción en el artículo 489 mencionado que dispone que si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la tutela de que trata este párrafo, dichas acciones deben ser ejercidas conjuntamente, salvo si se tratare de la acción por despido injustificado, indebido o improcedente. En consecuencia, las acciones que se intentan en forma subsidiaria debían ser interpuestas en forma conjunta con lo principal, como lo ordena el artículo 489. Además, siendo la única acción que la ley permite deducir subsidiariamente en este procedimiento de tutela, atendido su carácter de protector de derechos fundamentales, la de despido injustificado y no correspondiendo ninguna de las descritas e intentadas en subsidio por la actora a éstas, no queda más que declarar que las acciones subsidiarias no

pueden ser admitidas en la forma propuesta, debiendo ser rechazadas también en todas sus partes por improcedentes» (Considerando décimo cuarto, Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción).

La afirmación realizada por el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, en los considerandos recién transcritos, es cuanto menos, polémica. En primer lugar, señala en el considerando décimo cuarto que «las acciones que se intentan en forma subsidiaria debían ser interpuestas en forma conjunta con lo principal, como lo ordena el artículo 489», ¿se extiende dicha hipótesis también al feriado proporcional demandado? Pareciera que sí, dado que el resto de las acciones subsidiarias planteadas, son las mismas planteadas de manera principal, y que fueron rechazadas por razones de fondo, por lo tanto, la única pretensión sobre la cual dicho razonamiento sería aplicable es respecto del feriado proporcional. Por lo tanto, el tribunal afirma implícitamente que es procedente no solo acumular, sino interponer conjuntamente con la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, la demanda por el feriado proporcional adeudado, de tal manera que si no se interpone conjuntamente, la acción habrá precluido. Luego, si la acción por el feriado proporcional se puede interponer de manera conjunta, significa que constituye una acción laboral que emana de los mismos hechos de la denuncia por vulneración. El hecho común en ambas acciones es el despido en sí, no las circunstancias vulneratorias de derechos fundamentales que circundan el despido. Por lo tanto, cuando decimos acciones de naturaleza laboral que emanan de los mismos hechos, nos referimos sólo al despido, luego en virtud de este razonamiento, deberíamos aceptar la acumulación de la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, con cualquier otra prestación que dijera relación con la terminación del contrato de trabajo, por ejemplo, la nulidad de despido por no pago de cotizaciones previsionales, pago de gratificación proporcional por ser despedido el trabajador con anterioridad al devengamiento de dicha remuneración, la indemnización del artículo 87 del Estatuto Docente, indemnizaciones convencionales superiores a las legales contenidas en contrato colectivo, la devolución de lo retenido por concepto de aporte patronal al seguro de cesantía de la indemnización por años de servicios, entre otros. En este punto cabe hacerse la pregunta, dónde termina las acciones de naturaleza laboral que pueden interponerse conjuntamente a la acción de vulneración de derechos fundamentales con

ocasión del despido, puesto que si señala implícitamente que la acción por feriado proporcional se debió interponer de manera conjunta a la acción de tutela, no existe ninguna razón para no permitir la interposición de manera conjunta de alguna de las acciones que hipotéticamente hemos mencionado más atrás.

Otro punto importante en el fallo cuyos considerandos han sido transcritos es el segundo argumento para rechazar las acciones interpuestas en forma subsidiaria, bajo el siguiente argumento; «siendo la única acción que la ley permite deducir subsidiariamente en este procedimiento de tutela, atendido su carácter de protector de derechos fundamentales, la de despido injustificado y no correspondiendo ninguna de las descritas e intentadas en subsidio por la actora a éstas, no queda más declarar que las acciones subsidiarias no pueden ser admitidas en la forma propuesta». En consecuencia, el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción afirma que la única acción que se puede interponer de manera subsidiaria a la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, es la acción de despido injustificado, indebido o improcedente.

A nuestro parecer, dicha afirmación no es fácilmente derivable del tenor del artículo 489 del Código del Trabajo. En efecto, dicho artículo señala que «[s]i de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela laboral de que trata este Párrafo, dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratare de la acción por despido injustificado, indebido o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente». Parece claro que la intención del legislador en este punto es no producir un enriquecimiento injustificado por parte del trabajador, puesto que la condena por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido ya contiene las indemnizaciones establecidas para el caso del despido injustificado, indebido e improcedente, esto es, indemnización por años de servicio más recargo legal según causal de despido utilizada, y la indemnización sustitutiva del aviso previo. De ello da cuenta el artículo 489 inciso 3° del Código del Trabajo, cuando señala: «En caso de acogerse la denuncia el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la establecida en el artículo 163, con el correspondiente recargo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 y, adicionalmente, a una indemnización que fijará el juez de la causa, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual». En consecuencia de permitirse la interposición conjunta de la acción

de despido injustificado, indebido o improcedente con la acción de tutela, habría un doble pago de indemnización por años de servicios con su respectivo recargo, y un doble pago de indemnización sustitutiva del aviso previo, además de la indemnización especial del procedimiento de tutela, de seis a once últimas remuneraciones mensuales.

Por lo tanto parece claro a este respecto que el legislador laboral, en el artículo 489 del Código del Trabajo, obliga al litigante a interponer de manera subsidiaria la acción de despido injustificado, en caso no tener éxito con la denuncia de tutela de derechos fundamentales, pero, ¿significa lo anterior que el legislador, obliga a interponer en forma subsidiaria, única y exclusivamente la acción de despido injustificado, indebido o improcedente, vedando la posibilidad de interponer cualquier otra acción distinta a ésta de manera subsidiaria a la acción principal de tutela? En principio, nos parece que la respuesta deberá ser negativa, atendido que tal prohibición no emana de la atenta lectura del artículo 489 del Código del Trabajo, y además, considerando que la intención del legislador al obligar interponer dicha acción de manera subsidiaria, dice relación con evitar dobles indemnizaciones, conforme al razonamiento que hemos desplegado más arriba.

Sin embargo, se puede reconstruir el razonamiento del tribunal de la siguiente manera, y traer a colación en este punto, al artículo 487 del Código de Trabajo. Dicho articulado prohíbe acumular la acción de tutela de derechos fundamentales con acciones de otra naturaleza. Acumulación en este sentido debe entenderse en sentido amplio, y habría que, por lo tanto, traer a colación el artículo 18 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto señala que «[e]n un mismo juicio podrán entablarse dos o más acciones con tal que no sean incompatibles. Sin embargo, podrán proponerse en una misma demanda dos o más acciones incompatibles para que sean resueltas una como subsidiaria de otra». Tal articulado regula la acumulación de acciones y como tal, se pone en dos hipótesis, la interposición de manera conjunta de la acción si ésta es compatible, o de manera subsidiaria si esta es incompatible. El punto es que ambas son hipótesis de acumulación de acciones. Esto quiere decir que el artículo 487 del Código del Trabajo prohíbe interponer acciones junto a la acción de tutela de derechos fundamentales, tanto de manera conjunta como de manera subsidiaria. Luego, habría que estarse a la norma del artículo 489 del Código del Trabajo, y la excepción que establece en su inciso 7°; en tanto señala que podrán interponerse conjuntamente a la acción de tutela laboral, toda otra acción de naturaleza laboral que emane de los mismos hechos, a

excepción de la acción de despido injustificado, indebido e improcedente. Así entonces, para interpretar correctamente la excepción, habría que estarse a la regla general, que prohíbe la acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos, las que sin embargo, igualmente podrán acumularse, siempre y cuando emane de los mismos hechos, sea una acción de naturaleza laboral, y se trate de una denuncia de vulneración de derechos fundamental *con ocasión del despido*. En cuanto a las modalidades de dicha acumulación, todas las acciones de naturaleza laboral que emanen de los mismos hechos deben interponerse de manera conjunta, salvo la de despido injustificado, indebido e improcedente, cuya acumulación se permite pero sólo de manera subsidiaria. De esa manera, la excepción del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo consiste sólo en la acumulación *conjunta* de acciones que emanen de los mismos hechos, nada más, permitiendo que una de esas acciones de naturaleza laboral sea interpuesta de manera subsidiaria.

Vistas las cosas desde este punto de vista, entonces pareciera que efectivamente, el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción tiene razón al afirmar que la única acción que puede interponerse de manera subsidiaria es la acción de despido injustificado, indebido e improcedente. Pero en ese caso, ¿qué ocurre con el feriado proporcional, el pago de las gratificaciones proporcionales, o la nulidad de despido? ¿no se podrán interponer siquiera de manera subsidiaria, obligando al litigante interponer acciones paralelas para obtener dichas prestaciones? Creemos que la afirmación efectuada por el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, requiere de mayor reflexión.

4.2. Improcedencia de acumular acción de cobro de remuneraciones.

El presente fallo corresponde a una sentencia de nulidad de la Corte de Apelaciones de Concepción, dictada en causa Rol 89-2017, de 19 de mayo de 2017, en que se anula de oficio una sentencia definitiva del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción en que, junto con acoger la demanda principal de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido, acoge la petición conjunta de cobro de remuneraciones adeudas. En efecto, el considerando décimo y undécimo del fallo de la Corte de Apelaciones, señala:

«Que, si bien es cierto que los alcances de la incompatibilidad de acciones en el procedimiento de tutela no ha resultado ser una cuestión pacífica, detectándose diferentes posiciones tanto en los fallos de los tribunales de justicia como en doctrina, no lo es menos que ello no puede autorizar la infracción a la debida congruencia que debe existir entre lo demandado, lo que se recibe a prueba y lo que se resuelve, en definitiva» (considerando décimo).

«Que, en estos autos, como se ha enunciado, se efectuó una denuncia de tutela por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido y, como lo indica el artículo 489 del Código del Trabajo, se dedujo en subsidio la acción por despido injustificado. Sin embargo, en ambas demandas se intentaron acciones de la más variada naturaleza, siendo algunas de ellas no acogidas a tramitación. Sin embargo, se admitió el cobro de remuneraciones adeudadas, que no puede entenderse como emanada de los mismos hechos materia de la denuncia por lesión a los derechos fundamentales, haciéndose lugar a ella en la sentencia, aun cuando por un monto superior al demandado, sin mayor justificación; asimismo, no se admitió a tramitación la acción de indemnización por daño moral deducida de manera subsidiaria, no obstante lo cual se condenó a la demandada a su pago, a pesar de no haber sido tampoco recibida a prueba» (considerando undécimo).

El fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción es bastante coherente en relación al enunciado normativo de la regla del artículo 489 del Código del Trabajo, en cuanto, como excepción al artículo 487 del Código del Trabajo, establece que podrán interponerse conjuntamente a la denuncia de tutela de derechos fundamentales, todas las acciones de naturaleza laboral que emanen de los mismos hechos. En efecto, el cobro de remuneraciones adeudadas, no es una acción que derive del despido vulneratorio de derechos fundamentales, ni tampoco del hecho del despido estrictamente considerado, por lo tanto, difícilmente puede interponerse conjuntamente con la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido. Sin embargo, hay otro aspecto del mismo fallo sumamente interesante, pues cuando se provee la demanda por parte del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, se resuelve inmediatamente sobre acciones incompatibles con las demandas de tutela de derechos fundamentales, todo ello sin perjuicio de que en la sentencia, igualmente

acoge una pretensión basada en una acción incompatible, como el cobro de remuneraciones adeudadas. No obstante lo anterior, excluye de entrada una serie de acciones que el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción considera incompatibles según se desprende del considerando séptimo de la sentencia de nulidad de la Corte de Apelaciones de Concepción, más arriba citada;

«Que, sin perjuicio de lo razonado, se ha estimado pertinente tener en consideración los siguientes antecedentes que obran en esta causa:

a) Se dedujo, en lo principal, demanda de tutela laboral con ocasión del despido, nulidad del despido y cobro de prestaciones laborales, solicitando se declare que fue despedido de manera verbal, sin expresión de causa, siendo este despido carente de motivo plausible y vulneratorio de derechos fundamentales, y el pago de las sumas que indica por concepto de indemnización por años de servicios, sustitutiva del aviso previo, recargo del 100% respecto de la indemnización por años de servicios, feriado legal del año 2015, feriado proporcional del año 2016, ahorro de bienestar correspondiente a los meses que indica; horas extraordinarias; prestaciones laborales contractuales desde la fecha del despido y hasta su convalidación; remuneraciones del mes de agosto por la suma de \$59.950.-, o las sumas mayores o menores que el tribunal determine según el mérito del proceso, con intereses y reajustes.

En el primer otrosí, deduce demanda subsidiaria por nulidad del despido, despido indebido y cobro de prestaciones laborales, conjuntamente con demanda de indemnización de perjuicios por daño moral, formulando peticiones análogas a las ya indicadas, en lo que corresponde.

b) El tribunal, en resolución de 24 de octubre de 2016, dispone se indique el monto de indemnización por daño moral que se solicita en la demanda subsidiaria.

c) El 26 de octubre de 2016, se resuelve, en lo pertinente, lo siguiente: "Proveyendo la demanda: A lo principal y primer otrosí: Estese a lo que se resolverá. A. En cuanto a la demanda principal y subsidiaria: En virtud de lo dispuesto en los artículos 487 y 489 del Código del Trabajo, se excluye la acción de cobro de prestaciones deducida a lo principal, conjuntamente con la denuncia de Tutela Laboral, y en forma subsidiaria, en el primer otrosí, ambas consistentes en Ahorro de Bienestar y horas

extraordinarias. Asimismo, en cuanto a la demanda subsidiaria, no se admite a tramitación, además, la acción de nulidad del despido y de indemnización por daño moral, deducidas en conjunto con la de despido injustificado y subsidiariamente a la acción de tutela laboral. B. En cuanto a lo demás: Por interpuesta la Demanda, en procedimiento de Tutela Laboral (...)» (considerando séptimo).

Lo que cabe destacar del fallo de nulidad de la Corte de Apelaciones de Concepción, es que da cuenta que el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, no consideró, *per se*, incompatible la acción de nulidad de despido por no pago de cotizaciones previsionales con la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido,³² excluyendo únicamente la acción de cobro de prestaciones. Tampoco la doctrina estaría en desacuerdo con una acumulación de este tipo. Así por ejemplo Gabriela Lanata Fuenzalida señala al respecto; «c) situación de la llamada nulidad del despido: nada ha dicho al respecto la ley, pero de concurrir, se puede considerar que ambas acciones puedan emanar del mismo hecho, esto es, del despido, y es perfectamente posible que ambas se intenten conjuntamente, dado que las prestaciones que pueden proceder en uno u otro caso son diferentes. Sin embargo, en el caso de tratarse de un despido discriminatorio y el trabajador opta por su reincorporación, no podrá acogerse la acción de nulidad de despido».³³

Luego, el tribunal consideró incompatibles la acción de indemnización por daño moral y nulidad de despido interpuestas de manera subsidiaria, conjuntamente a la acción subsidiaria de despido injustificado. Esta decisión resulta plenamente compatible con la

³² Sin perjuicio de que finalmente el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, rechazó la acción de nulidad de despido, por no contener la demanda peticiones concretas a este respecto, y porque el despido se encuentra convalidado; ver sentencia de Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, RIT: T-209-2016, de 13 de febrero de 2017, el cual en su considerando segundo, señala; «En lo tocante a la nulidad del despido, señala que de la lectura de la acción se desprende que en la parte de peticiones concretas, el actor solicitó única y exclusivamente tener por interpuesta demanda de Tutela labora con ocasión del despido y cobro de prestaciones laborales, sin requerir al tribunal se tuviera por interpuesta la demanda de nulidad del despido ni menos entregó la competencia al tribunal para declarar nulo el despido, cuestión que sí previó el actor en la demanda subsidiaria. De esta manera, en la petición principal de la demanda la acción de nulidad del despido no ha sido legalmente interpuesta. El demandante ha solicitado únicamente que se declare que mi representada está obligada al pago de las prestaciones laborales desde el 04 de agosto hasta la convalidación del despido; pero nunca se requiere tener por interpuesta la acción de nulidad, nique el despido se declare nulo. Lo anterior, impide que el tribunal pueda declarar la nulidad del despido, sin caer en el vicio de ultra petita. Además, reitera los argumentos ausencia de despido en la fecha y forma planteada por el actor. En todo caso, señala que hay convalidación del despido, toda vez que las cotizaciones previsionales se encuentran pagadas con fecha 13 de octubre de 2016.»

³³ Lanata Fuenzalida, Gabriela, «Manual de Proceso Laboral» (Santiago: Abeledo Perrot; Legal Publishing, 2011), 225.

sentencia del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, dictada en causa RIT T-33-2015, de 30 de junio de 2015, citados en el N° 4.1 de este capítulo. Primero, en cuanto señala que la acción de cobro de feriado proporcional interpuesta en forma subsidiaria, debía interponerse en forma principal, lo mismo que la acción de nulidad de despido que comentamos en el presente numeral. Por otro lado, hay una segunda consecuencia importante, tanto el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, en causa RIT T-33-2015, de 30 de junio de 2015, como el fallo que se comenta en el presente numeral, han rechazado las acciones interpuestas en forma subsidiaria a la acción de tutela, distintas a la acción de despido injustificado, indebido o improcedente. Recordemos que de acuerdo al fallo del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción dictado en causa RIT T-33-2015, analizado en el numeral anterior, sólo se podía interponer de manera subsidiaria a la denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido, demanda de despido injustificado, indebido o improcedente, y sólo esa acción, ninguna otra.

El argumento de la improcedencia de interposición de otras acciones de manera subsidiaria, diversas a la acción de despido injustificado, indebido e improcedente, se encuentra implícito en el fallo que analizamos en este acápite, específicamente en el considerando séptimo del fallo de nulidad de la Corte de Apelaciones de Concepción, en cuanto se refiere a las actuaciones del tribunal *a quo*. Por lo tanto, encontramos coincidencias importantes en las causas relativas a los fallos analizados en los números 4.1 y 4.2 de este capítulo. Primero, la frase “acciones de naturaleza similar que deriven de los mismos hechos”, se interpreta de manera amplia, esto es, por “hecho”, se refiere al hecho del *despido*, no específicamente al hecho del despido vulneratorio de derechos fundamentales. En consecuencia, se pueden acumular varias acciones a la acción principal, entre ellas la nulidad de despido, el cobro de feriado proporcional, indemnización por daño moral, indemnización del artículo 87 del Estatuto Docente, entre otras acciones que deriven del despido.

En segundo lugar, tal como señalábamos en el numeral anterior, la interpretación que se hace del artículo 487 del Código del Trabajo, es que prohíbe acumular acciones a la denuncia de tutela de derechos fundamentales, tanto conjuntamente a la acción principal como de manera subsidiaria. Luego, la excepción hecha en el artículo 489 del Código del Trabajo, debe leerse de manera concordante con el artículo 487 del Código del Trabajo, esto es, se prohíbe acumular acciones a la denuncia de tutela de derechos fundamentales, tanto de

manera principal como subsidiaria, a menos que se trate de una vulneración con ocasión del despido, en cuyo se puede acumular acciones de naturaleza laboral que deriven de los mismos hechos, de manera *conjunta*, salvo la de despido injustificado, indebido e improcedente, que se puede acumular, pero de manera subsidiaria. Por lo tanto, al momento de acumular acciones a la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, debe estarse estrictamente a lo señalado en el artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, interpretado concordantemente con el artículo 487 del Código del Trabajo, esto es, las acciones que sea posible acumular, conforme a las condiciones del artículo 489 inciso 7° ya mencionado (acciones de naturaleza laboral que emanen de los mismos hechos), deben ser acumulables de manera conjunta, salvo la de despido injustificado indebido e improcedente, que debe interponerse de manera subsidiaria. Por lo tanto, sólo esa acción puede interponerse de manera subsidiaria. Si se interpone de manera subsidiaria una acción que no emane de los mismos hechos, debe ser rechazada, ya que el artículo 487 prohíbe su acumulación, y la interposición subsidiaria es una forma de acumulación. Si se interpone de manera subsidiaria, una acción naturaleza laboral que emane de los mismos hechos distinta al despido injustificado, está mal interpuesta, pues debió interponerse de manera conjunta a la acción principal. En consecuencia, sólo el despido injustificado indebido o improcedente puede interponerse de manera subsidiaria a la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, aun cuando sea una acción que emane de los mismos hechos.

4.3. Interpretación jurisprudencial sobre «los mismos hechos» sobre los que opera la acumulación.

El fallo que analizaremos a continuación, de la Corte de Apelaciones de Concepción, establece una visión mucho más clara respecto de las acciones que es posible acumular, y adelantamos desde ya, que interpreta la norma del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo de forma mucho más estricta que la jurisprudencia judicial analizada en los acápites anteriores, esto es, la sentencia definitiva del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción dictado en causa RIT T-33-2015, de 30 de junio de 2015, y el fallo de la Corte de Apelaciones de Concepción, dictado en causa Rol 89-2017, de 19 de mayo de 2017. En efecto, en los acápites anteriores tratamos de analizar, a la luz de los fallos citados, si «los mismos hechos»,

a que se refiere el artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, se refiere al despido en general, o estrictamente al hecho que el despido sea vulneratorio de derechos fundamentales. Dado que los fallos citados anteriormente, razonaron que la acción de cobro de feriado proporcional debía interponerse conjuntamente a la acción principal (denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido), y por otro lado, no se declaró la improcedencia de la acumulación a la acción principal (denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido) de la acción de nulidad de despido por no pago de cotizaciones previsionales, aunque rechazó dicha acción por cuestiones de fondo (convalidación de despido por parte del demandado), se presume entonces, que los «mismos hechos» a que se refiere el artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, se refiere al hecho del despido en sí, y no necesariamente al hecho del despido vulneratorio de derechos fundamentales. En este punto razonamos que, si la hipótesis de acumulación era de tal manera amplia, podrían entonces acumularse toda acción relativa al despido, cobro de indemnizaciones por artículo 87 del Estatuto Docente, feriado proporcional, gratificación proporcionales, nulidad de despido por no pago de cotizaciones previsionales, devolución de descuento de aporte patronal al seguro de cesantía, entre otros. Sin embargo, el fallo que presentamos, de la Corte de Apelaciones de Concepción, dictado en causa Rol 157-2012, de 30 de agosto de 2012, interpreta las palabras, «los mismos hechos» de una manera más estricta, según veremos a continuación;

«Que puede apreciarse, entonces, que si de unos mismos hechos emanan dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas es la de tutela laboral, todas ellas deben ejercerse conjuntamente en un mismo juicio, con la salvedad antes indicada, lo que viene a significar que es esta última acción la que permite que todas ellas puedan acumularse y tramitarse en un mismo procedimiento, pero como ocurre que la tutela laboral sólo es procedente cuando en la relación laboral y por aplicación de las normas laborales se afecten los derechos fundamentales indicados en el artículo 485 del Código del Trabajo, las acciones que se acumulan a la tutela laboral deben estar acordes y en armonía con los hechos constitutivos de la vulneración de esos derechos» (considerando tercero).

«Que de acuerdo con el artículo 485 del Código del Trabajo los derechos fundamentales protegidos por la acción de tutela laboral son los consagrados en la Constitución Política de la República en su artículo 19, números 1, inciso primero: “el derecho a la vida e integridad física y psíquica de la persona”, siempre que su vulneración sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral, 4°: “el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia”, 5° en lo relativo a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, 6°, inciso primero, “la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público”, 12° inciso primero: “la libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio”, y 16° en lo relativo a la libertad de trabajo, al derecho a su libre elección y a lo establecido en su inciso cuarto, cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador, y, por último, en el caso de los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2°, con excepción de los contemplados en el inciso sexto. Como se observa, en la enumeración no están contenidos todos los derechos y garantías que contempla el artículo 19 de la Carta Política» (considerando cuarto).

«Que el artículo 485 del Código laboral, en su inciso tercero, precisa cuándo debe entenderse que los derechos y garantías fundamentales allí contenidos resultan lesionados, prescribiendo al efecto que ello ocurrirá cada vez que el ejercicio de los derechos que la ley le confiere al empleador limita el pleno ejercicio de aquéllos sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial, y que en igual sentido se entenderán las represalias ejercidas contra los trabajadores en razón o como consecuencia de la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo o por el ejercicio de acciones judiciales» (considerando quinto).

«Que, conforme a la normativa analizada, agregado a ello que los artículos 485 y siguientes se encuentran contenidos en el párrafo 6° del Título I del Libro V del Código laboral, bajo el epígrafe “Del procedimiento de tutela laboral”, lo que demuestra que la acumulación de acciones de naturaleza laboral sólo es posible en este procedimiento en la medida que entre ellas concurra la de tutela de derechos

fundamentales, no puede sino concluirse que es esta última la que determina qué clase o tipo de acciones laborales pueden acumularse a ella» (considerando sexto). «Que, entendidas así las cosas, no se advierte qué tienen que ver con la tutela laboral las acciones de cobro de prestaciones del incentivo mensual de producción por eficiencia, el premio por buen desempeño de seguridad y salud ocupacional, la indemnización del feriado pendiente y/o proporcional, el bono por feriado y la compensación por kilometraje. Estos cobros o acciones no se fundan en los mismos hechos que dieron origen a la acción de tutela laboral, sino en hechos diferentes. En otras palabras, son los eventuales incumplimientos contractuales en que ha incurrido el empleador en la relación de trabajo los que han generado las acciones destinadas a obtener el pago de lo que se adeuda por los conceptos indicados» (considerando séptimo).

«Que fluye de todo lo expuesto que el problema se reduce a determinar si el titular de una acción es libre o no para elegir el procedimiento a través del cual quiere poner en ejercicio su pretensión, y la respuesta debe ser necesariamente negativa, pues es el legislador el que establece los procedimientos a que las partes deben sujetarse en el ejercicio de sus acciones; son normas de orden público, indisponibles para las partes, debiendo el tribunal velar por la legalidad del procedimiento, que es lo que el tribunal a quo en este caso hizo mediante la resolución impugnada, materializando así las facultades que le otorgan los artículos 429 y 430 del Código del Trabajo» (considerando octavo).

En este punto, cobra especial importancia lo señalado al final del considerando sexto del fallo recién citado, en cuanto señala que: «la acumulación de acciones de naturaleza laboral sólo es posible en este procedimiento en la medida que entre ellas concurra la de tutela de derechos fundamentales, no puede sino concluirse que es esta última la que determina qué clase o tipo de acciones laborales pueden acumularse a ella». Por lo tanto, de esto se desprende que la acción de naturaleza laboral que emane de los mismos hechos, deben decir relación con el hecho de la vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, y con ello, se establece una hipótesis mucho más estricta de concurrencia de acciones. Señala la Corte de Apelaciones de Concepción en su considerando séptimo recién

citado que: «no se advierte qué tienen que ver con la tutela laboral las acciones de cobro de prestaciones del incentivo mensual de producción por eficiencia, el premio por buen desempeño de seguridad y salud ocupacional, la indemnización del feriado pendiente y/o proporcional, el bono por feriado y la compensación por kilometraje». Por lo tanto, si la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, determina «qué clase o tipo de acciones laborales pueden acumularse a ella», debe dejarse de lado toda acción que, si bien tenga relación con el hecho del despido, no tenga relación directa con los derechos fundamentales que se alegan vulnerados. En ese punto, deberían dejarse de lado las acciones tales como cobro de indemnizaciones por artículo 87 del Estatuto Docente, feriado proporcional, gratificación proporcionales, nulidad de despido por no pago de cotizaciones previsionales, devolución de descuento de aporte patronal al seguro de cesantía, entre otros. En este punto, sólo deberíamos entender acumulables acciones que dijera estricta relación con la vulneración de derechos fundamentales, por ejemplo, acción de indemnizaciones de perjuicios por daño moral, provenientes de la vulneración de derechos fundamentales, acciones relativas al carácter antisindical de un despido, acción de indemnización de perjuicios por enfermedades profesionales, si éste no se pudiera separar conceptualmente de una sistemática vulneración de derechos fundamentales que desembocara en una enfermedad profesional, entre otros.

Por lo tanto, de acuerdo a una visión jurisprudencial de este tipo, no se podría interponer ninguna acción distinta a las mencionadas en el párrafo anterior, quedando vedada cualquier otra que no tuviera estricta relación con la vulneración de derechos fundamentales. Por lo tanto, no podría interponer en lo principal y de manera conjunta la acción de nulidad de despido por no pago de cotizaciones previsionales, pues ésta no tiene relación con la vulneración de derechos fundamentales, y tampoco podría interponer la acción de manera subsidiaria, pues de acuerdo a la jurisprudencia citada en los acápites anteriores, sólo se puede interponer de esta manera la acción de despido injustificado, indebido e improcedente. Por otro lado, la acción de feriado proporcional no se podría interponer de manera principal, ni subsidiaria, todo ello según el razonamiento recién hecho respecto de nulidad de despido por no pago de cotizaciones previsionales, razonamiento que vale también para el cobro de gratificaciones proporcionales, o la devolución del aporte patronal al seguro de cesantía. Desde luego, que no se podrían interponer acciones de cobro de prestaciones como las

mencionadas en la sentencia recién citada -cobro de prestaciones del incentivo mensual de producción por eficiencia, el premio por buen desempeño de seguridad y salud ocupacional, el bono por feriado y la compensación por kilometraje-ello está fuera de discusión porque no dicen relación ni con el despido *strictu sensu* ni con la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido. Pero con el razonamiento utilizado se podría problematizar la interposición conjunta de las acciones mencionadas más arriba, excepción hecha de la indemnización establecida en el artículo 87 del Estatuto Docente, pues es una indemnización asociada a la acción de despido injustificado, indebido e improcedente.

La problematización continúa, si la interposición subsidiaria de acciones está limitada al despido injustificado, existen acciones que se podrían interponer de manera conjunta a la acción de tutela de derechos fundamentales, pero que no se podrían replicar en el otrosí de la demanda. Por ejemplo, una acción por daño moral interpuesta de manera conjunta en lo principal, no se puede replicar de manera subsidiaria, porque no es una acción de despido injustificado, indebido e improcedente, la cual es la única acción que se puede interponer de manera subsidiaria.

Una interpretación de este tipo se condice con el carácter excepcional del procedimiento de tutela, pero plantea muchos problemas prácticos a la hora de la interposición de las respectivas demandas, puesto que si el trabajador cree haber sido despedido con vulneración de derechos fundamentales, ¿qué debería hacer con las cotizaciones previsionales que no se han pagado, con el feriado proporcional, con el aporte al seguro patronal que le descontaron? ¿debería interponer acciones paralelas, o simplemente debería renunciar a la interposición de dichas acciones?. Si la respuesta es la interposición de acciones paralelas, entonces, el procedimiento de tutela de derechos fundamentales, posee sin lugar a dudas un problema estructural de diseño, al no respetar en lo más mínimo el principio de economía procesal. Abre las puertas también a muchos otros problemas prácticos que serían simplemente absurdos, por ejemplo, la acción de devolución de descuento de aporte patronal al seguro de cesantía, dicha acción no se puede acumular a la acción de tutela porque no está relacionada con la vulneración de derechos fundamentales, pero tampoco la puedo interponer de manera subsidiaria, porque no es una acción de despido injustificado, indebido e improcedente. Sin embargo, tampoco puedo interponerla en forma paralela, porque dicha acción depende de que el despido haya sido declarado improcedente, por lo

tanto, debo esperar a dicha declaración judicial y luego interponer la acción de devolución de descuento al aporte patronal al seguro de cesantía, pero ¿cómo cuento el plazo de prescripción? El plazo de prescripción de cobro de dicho descuento ¿se entiende interrumpido por la interposición judicial de la acción de despido injustificado, indebido e improcedente? Una respuesta lógica nos diría que sí la interrumpe, pues la exigibilidad de la devolución de dicho descuento, nace con la declaración del despido improcedente, pero no debe olvidarse que el plazo de prescripción de créditos laborales se cuenta, según el artículo 510 inciso segundo del Código del Trabajo, desde la terminación del contrato de trabajo.³⁴

4.4. Interposición conjunta de acciones incompatibles a la denuncia de tutela laboral.

Sabemos que la regla general en cuanto a acumulación de acciones está contemplada en el artículo 17 del Código de Procedimiento Civil, el cual permite acumular acciones en forma conjunta si son compatibles, o en forma subsidiaria si son incompatibles.³⁵ Ahora bien, ¿cómo debería interpretarse la norma de acumulación de acciones del artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo, en relación a la incompatibilidad de acciones, según lo trata la regla general del Código de Procedimiento Civil? La pregunta se plantea por la siguiente hipótesis, ¿qué ocurre si existe otra acción de naturaleza laboral, que emana de los mismos hechos, pero que es incompatible con la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido? De acuerdo al artículo 17 del Código de Procedimiento Civil, si las acciones son incompatibles entonces debe interponerse una en subsidio de la otra, sin embargo, de acuerdo al artículo 489 inciso 7° del Código del Trabajo y de acuerdo a la interpretación de la jurisprudencia judicial, sólo puede interponerse de manera subsidiaria la acción de despido injustificado, indebido o improcedente, ninguna otra. Por lo tanto, ¿qué destino tienen las acciones incompatibles con la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con

³⁴ Artículo 510 inciso segundo del Código del Trabajo: «En todo caso, las acciones provenientes de los actos y contratos a que se refiere este Código prescribirán en seis meses contados desde la terminación de los servicios».

³⁵ «Art. 17 (18). En un mismo juicio podrán entablarse dos o más acciones con tal que no sean incompatibles. Sin embargo, podrán proponerse en una misma demanda dos o más acciones incompatibles para que sean resueltas una como subsidiaria de otra».

ocasión del despido, dado que no se puede interponer en forma conjunta porque es incompatible, ni en forma subsidiaria si no es la de despido injustificado? La pregunta es pertinente dada la existencia de la acción por despido antisindical, que es una acción distinta al despido injustificado, indebido e improcedente, pero es una acción de naturaleza laboral que basa en los mismos hechos. El problema consiste en que, si bien la norma del artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo, hace coincidir en indemnizaciones la vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido,³⁶ la acción de despido antisindical, hace consistir la sanción en la nulidad del despido, en caso de despido de trabajador con fuero sindical o respecto de aquellos que no tienen fuero, pero son despedidos por su afiliación sindical, participación en actividades sindicales o negociación colectiva, todo ello, según los artículos 292³⁷ y 294³⁸ del Código del Trabajo.

En relación al punto anterior, la jurisprudencia judicial es sumamente clara respecto de su interposición conjunta -a pesar de la incompatibilidad-, como lo ordena el artículo 489 inciso final, sin perjuicio de que en más de una ocasión los abogados litigantes, han intentado mermar las acciones de los demandantes, interponiendo recursos de nulidad por la interposición conjunta de las acciones de despido antisindical y despido vulneratorio de derechos fundamentales con ocasión del despido. En efecto, en la causa del Juzgado de Letras de Antofagasta, RIT T-8-2010, se interpusieron en lo principal de la demanda, acción por despido antisindical, lo que implicaba la nulidad del mismo y la consiguiente reincorporación del trabajador, y denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, lo último en caso de no declararse nulo el despido. Luego, en el primer otrosí de la

³⁶ Artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo: «En caso de acogerse la denuncia el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la establecida en el artículo 163, con el correspondiente recargo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 y, adicionalmente, a una indemnización que fijará el juez de la causa, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual».

³⁷ Artículo 292 inciso 6 del Código del Trabajo: «Si la práctica antisindical hubiere implicado el despido de un trabajador respecto de quien se haya acreditado que se encuentra amparado por el fuero establecido en los artículos 221, 224, 229, 238, 243 y 309, el juez, en su primera resolución deberá disponer, de oficio o a petición de parte, la inmediata reincorporación del trabajador a sus labores y el pago de las remuneraciones y demás prestaciones derivadas de la relación laboral durante el período comprendido entre la fecha del despido y aquélla en que se materialice la reincorporación, todo ello, bajo apercibimiento de multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales».

³⁸ Artículo 294 del Código del Trabajo: «Si el despido o el término de la relación laboral de trabajadores no amparados por fuero laboral se realiza en represalia de su afiliación sindical, participación en actividades sindicales o negociación colectiva, el despido o el término de la relación laboral no producirá efecto alguno, aplicándose el artículo 489, con excepción de lo dispuesto en sus incisos tercero, cuarto y quinto».

demanda, se han interpuesto de manera subsidiaria, la acción de despido injustificado, indebido e improcedente. El Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta, acoge la acción principal de despido antisindical, respecto de la cual el abogado demandado interpone recurso ante la Corte de Apelaciones. Los argumentos principales a este respecto se encuentran condensados en el considerando sexto y séptimo de la sentencia de nulidad de la Corte de Apelaciones de Antofagasta, Rol 22-2011, de 17 de agosto de 2011.

«Que el recurrente alega que las acciones por despido vulneratorio de derechos fundamentales lo fueron en subsidio de las acciones por despido antisindical y al hacerlo así infringieron el inciso final del artículo 489 del Código del Trabajo» (considerando sexto).

«Que, además, el recurrente afirma que no se ajusta a la ley el acumular las acciones por despido antisindical y las acciones por despido vulneratorio de derechos fundamentales, como ocurre en este caso, lo que, a su vez, infringe lo dispuesto por el artículo 487, inciso 2, del Código del Trabajo» (considerando séptimo).

En efecto, dado que el artículo 489 inciso final del Código del Trabajo señala que las acciones de despido injustificado, indebido e improcedente deben interponerse de forma subsidiaria a la denuncia de despido vulneratorio de derechos fundamentales, se sobrentiende que ésta debe interponerse en forma principal, y conjuntamente a ella, las demás acciones de naturaleza laboral que emanen de los mismos hechos. El punto es que en este caso el demandante interpuso de manera principal la acción de despido antisindical, y en caso de no proceder la nulidad de despido, interpone en forma subsidiaria la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido. Por esta razón, el recurrente de nulidad señaló que la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, debe interponerse en forma principal, no en forma subsidiaria, de no ser así se contraría el espíritu del artículo 489 inciso final del Código del Trabajo.

Luego, en el considerando séptimo de la sentencia de nulidad, recién citado, se establece otro argumento, referido a la incompatibilidad de la acción de nulidad de despido por el carácter antisindical del mismo, con la denuncia de vulneración de derechos

fundamentales con ocasión del despido. El argumento de la incompatibilidad no se desprende claramente del considerando citado, para ello debe revisarse los argumentos del recurso de nulidad interpuesto en la causa, que en su parte pertinente transcribiremos en nota a pie de página.³⁹ En ella se puede ver que el recurrente de nulidad argumenta la infracción al artículo 17 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto ordena interponer en forma subsidiaria la acción que se pretende acumular, en caso de que ésta sea incompatible, cuyo es el caso en comento. Sin embargo, la Corte de Apelaciones de Antofagasta, en los considerandos que citaremos a continuación, desestima las alegaciones del recurrente de nulidad, señalando que:

«Que, en razón de la consideración anterior, se concluye necesariamente, por una parte, que las acciones de [...] y de [...] en contra de [...] lo fueron del modo que prescribe el inciso final del artículo 489 del Código del Trabajo toda vez que las acciones por despido antisindical y por despido vulneratorio de derechos fundamentales fueron ejercidas en forma conjunta y la por despido indebido, en forma

³⁹ «G.1 Infracción al artículo 17 del C.P.C. y del artículo 432 del Código del Trabajo.

En primer lugar, se infringió el artículo 17 del Código de Procedimiento Civil que dispone que en un mismo juicio sólo podrán entablarse dos o más acciones con tal que no sean incompatibles, salvo que éstas sean deducidas en forma subsidiaria. A este respecto, nuestra jurisprudencia ha señalado respecto de la incompatibilidad lo siguiente;

“Al respecto cabe tener en consideración está referida a la esencia de las excepciones, vale decir, que no pueden coexistir, por ser la una contradictoria de la otra, y sus fundamentos repugnarse entre sí”.

“Por no estar definido expresamente el vocablo “incompatible”, acudiendo al sentido natural y obvio que le atribuye al término el Diccionario de la Lengua, debe tenerse por incompatibilidad la repugnancia que tiene una cosa para unirse a otra”.

En el caso que nos ocupa, la acción por despido antisindical es incompatible con la acción para reclamar del despido vulneratorio de derechos, por cuanto lo que se pide en cada una de las acciones y lo que frente a dicha petición puede conceder el tribunal, son cosas incompatibles entre sí.

En efecto, la acción por despido antisindical tiene por finalidad obtener la declaración de nulidad de un despido por adolecer de causa ilícita, conforme lo provienen los artículos 294 del CT y 1682 y 1683 del Código Civil, en adelante CC. Vale decir, lo perseguido por el demandante es que se declare la ineficacia del acto jurídico “despido”, por adolecer éste de un vicio de nulidad derivada de la ilicitud de su causa.

Con la sanción de nulidad, las cosas vuelven o se retrotraen al estado que tenían antes de otorgarse el acto anulado, lo que implica que dicho acto nulo queda privado de sus efectos. Por ello, la nulidad de un despido trae como consecuencia el deber de reincorporar al trabajador a sus labores, ya que el despido de que fue objeto no produce efectos.

Por su parte, la acción de tutela por la cual se reclama de un despido vulneratorio que supuestamente habría afectado el derecho fundamental a la honra, es una acción que supone un despido válido, esto es que produce el efecto propio a todo despido, cual es la terminación de la relación laboral. En este caso no se sostiene ni se pide por los demandantes la declaración de ineficacia del acto jurídico “despido”, sino que sobre la base de ciertas lesiones indeseadas por el ordenamiento jurídico, producidas con ocasión de un despido válido, se pide se declare la obligación de pagar ciertas indemnizaciones adicionales a las que normalmente produce un despido indebido».

subsidiaria a las anteriores, acciones éstas que se interponen a causa de haber sido despedidos por el demandado y empleador por los mismos hechos y causales y, por otra, que lo afirmado a este respecto por el recurrente no se ajusta a los hechos, en especial, al contenido de la demanda de los actores y recurridos» (considerando undécimo)

«Que, por consiguiente, ni en la tramitación del procedimiento ni en la dictación de la sentencia definitiva en que incide este recurso de nulidad se infringieron de modo substancial derechos o garantías constitucionales o en su dictación se incurrió en una infracción de ley que influyó substancialmente en lo dispositivo del fallo toda vez que las acciones fueron ejercidas, en forma conjunta y subsidiaria, en su caso, y, por ende, conforme lo prescribe la ley - artículo 489, inciso final, del Código del Trabajo, el que dispone en lo pertinente que "Si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela laboral . . . dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratase de la acción por despido injustificado, indebido o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente" por lo que se desestimaré el recurso por esta causal» (considerando duodécimo).

Al respecto, debe señalarse que tanto la acción por despido antisindical como por vulneración de derechos fundamentales fueron interpuestas en lo principal de la demanda, por esta razón, la Iltma. Corte de Apelaciones de Antofagasta señala que han sido interpuestas en forma conjunta, pero lo cierto, es que han sido interpuestas una en subsidio de la otra -la vulneración de derechos fundamentales en subsidio del despido antisindical- pero ello no alcanza para señalar que no han sido interpuestas en forma conjunta, pues ambas han sido interpuestas en lo principal, y sólo la acción por despido indebido, ha sido interpuesto en el primer otrosí, en subsidio de las dos anteriores.

El recurrente de nulidad suponía que sólo la acción de vulneración debía ser interpuesta en lo principal de la demanda, sin que se pudiera acumular a ella ninguna acción incompatible por ordenarlo el artículo 17 del Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, una lectura demasiado estricta de la norma de artículo 489 inciso 7º del Código del Trabajo,

nos obligaría a interponer la acción de nulidad de despido antisindical, conjuntamente en el escrito de lo principal, pero de manera subsidiaria a la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, lo que limitaría bastante las posibilidades del litigante. En efecto, el litigante podría pensar que la alternativa que mejor defiende los intereses del cliente es la reincorporación al trabajo, y no la indemnización por vulneración por derechos fundamentales con ocasión del despido, pero si tuviera que, forzosamente, interponer la primera en subsidio de la segunda, limitaría innecesariamente sus posibilidades procesales, pues si el tribunal acoge la denuncia de vulneración entonces el trabajador pierde la posibilidad del reintegro. La otra alternativa es interponer únicamente la acción de despido antisindical, pero nuevamente limita severamente sus posibilidades procesales, pues de no cumplirse los requisitos para la nulidad del despido, tendrá que limitarse a las indemnizaciones por despido injustificado, indebido e improcedente que se hayan interpuesto de manera subsidiaria, sin que exista ya la posibilidad de alegar la existencia de otros derechos fundamentales vulnerados con ocasión de despido.

Luego, tampoco existe la posibilidad de interponer la demanda de despido antisindical de forma paralela a la denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido, pues interpuesta esta última, toda otra acción que no se interponga de forma conjunta, y que se base en los mismos hechos, se entiende renunciada.⁴⁰ Por lo tanto, la Corte de Apelaciones de Antofagasta ofrece una solución práctica y realista en este punto, al considerar que tanto la acción de despido antisindical y la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, se han interpuesto conjuntamente, a pesar que la segunda acción fue interpuesta en subsidio de la primera, pero ambas dentro del mismo petitorio.

Así entonces, la solución de la Corte de Apelaciones de Antofagasta es práctica en el sentido de que no es la única acción incompatible con la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, y que no sea la acción de despido injustificado, indebido e improcedente. De esa manera, se permite interponer en forma conjunta una acción, a pesar de que sea incompatible, con la acción de denuncia de vulneración de derechos

⁴⁰ Artículo 489 inciso séptimo del Código del Trabajo; «Si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela laboral de que trata este Párrafo, dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratare de la acción por despido injustificado, indebido o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente. En este caso no será aplicable lo dispuesto en el inciso primero del artículo 488. **El no ejercicio de alguna de estas acciones en la forma señalada importará su renuncia**».

fundamentales, pero especificando en el petitorio que una se interpone en subsidio de la otra. No existiría en este punto otra alternativa, puesto que de no interponerse de manera conjunta, se entiende por renunciada, según lo señala el artículo 489 inciso séptimo parte final del Código del Trabajo, tampoco se puede interponer en el primer otrosí de la demanda - subsidiariamente- puesto que dicha manera de interponer la acción está reservada a la acción de despido injustificado, indebido e improcedente, que según hemos visto, es la interpretación judicial atribuible a la Corte de Apelaciones de Concepción.⁴¹

La misma acción de tutela de derechos fundamentales contempla hipótesis que son incompatibles entre sí, como es el caso de despido discriminatorio grave, en que existe la posibilidad de solicitar las indemnizaciones del artículo 489 inciso tercero o la reincorporación del trabajador. En efecto, el artículo 489 inciso cuarto del Código del Trabajo señala que; «[c]on todo, cuando el juez declare que el despido es discriminatorio por haber infringido lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 2° de este Código, y además ello sea calificado como grave, mediante resolución fundada, el trabajador podrá optar entre la reincorporación o las indemnizaciones a que se refiere el inciso anterior». Desde luego que, si el trabajador solicita que se declare como grave el despido, y a su vez solicita las indemnizaciones del artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo por despido discriminatorio sin necesidad de la calificación de *grave*, entonces deberá interponer ambas acciones de manera conjunta en lo principal del escrito, pero una en subsidio de la otra. El mismo caso, ya contemplado por el propio procedimiento de tutela de derechos fundamentales, puede aplicarse al caso de la nulidad de despido al efectuarse éste por motivo antisindicales, deberá interponerse en lo principal del escrito de manera conjunta a la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, pero una en subsidio de la otra.

5.5. Intención de la norma del artículo 487 del Código del Trabajo.

El presente caso presenta ciertas particularidades, las cuales, aparentemente no fueron tomadas en consideración por el Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco, en causa Rol N° T-17-2014, de 26 de mayo de 2014. El caso trata de un cuadro de acoso laboral que sufrió el

⁴¹ Corte de Apelaciones de Concepción, Rol 89-2017, de 19 de mayo de 2017.

trabajador, el cual lo llevó a desarrollar un cuadro depresivo. En el contexto de este cuadro de acoso laboral, el trabajador fue despedido por la causal de necesidades de la empresa, conforme al artículo 161 inciso primero del Código del Trabajo. Sin embargo, el abogado demandante no interpuso una acción vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, al no poder vincular el despido con la conducta de acoso laboral efectuada por el empleador, por lo tanto, interpuso la acción vulneración de derechos fundamentales durante la vigencia de la relación, conforme a la hipótesis general del artículo 486 del Código del Trabajo, y no una acción de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, conforme a la hipótesis del artículo 489 del mismo código. No obstante lo anterior, interpuso de manera conjunta a la acción de vulneración de derechos fundamentales durante la vigencia de la relación laboral, una acción de indemnización de perjuicios por vulneración de la integridad psíquica, en virtud del acoso laboral sufrido. Adicional a ello, interpuso de manera subsidiaria, acción de despido injustificado, indebido e improcedente. El abogado de la parte demandante interpuso como excepción de fondo, la incompatibilidad de las acciones de indemnización por daño moral y despido injustificado, pues atendido que la acción que se presenta está circunscrita a la vulneración de derechos fundamentales durante la vigencia de la relación, no es posible, de acuerdo a la regla general del artículo 487 del Código del Trabajo, acumular acciones de diversa naturaleza, o con idéntica pretensión pero con fundamento diverso. Por esta razón, el abogado demandado señaló en la contestación de su demanda que:

«Que, en primer término y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 487 del Código del Trabajo, alegamos la improcedencia de acumular en el presente procedimiento, la acción de tutela laboral, fundada en el artículo 485 del Código del Trabajo, con las acciones de indemnización por daño moral, despido injustificado y cobro de prestaciones.

En efecto, y tal como lo reconoce expresamente el demandante de autos, su acción deducida, no se enmarca en el artículo 489 del Código del Trabajo, esto es, vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, sino que en la hipótesis de vulneración ocurrida durante la vigencia de la relación laboral, la cual se erige en lo pertinente, conforme al procedimiento previsto en el artículo 486 del

mismo cuerpo legal. De hecho todo su relato fáctico se refiere a hechos o acciones que estima vulneratorias del artículo 19 N° 1 de la Constitución Política ocurridas en tiempo indeterminado y hasta el 13 de diciembre de 2013, fecha en la cual, empieza a hacer uso de licencias médicas.

Bajo tal hipótesis, rige en consecuencia, lo dispuesto en el artículo 487 del Código del Trabajo, que expresamente dispone: “Artículo 487. Este procedimiento queda limitado a la tutela de derechos fundamentales a que se refiere el artículo 485 del Código del Trabajo.

No cabe, en consecuencia, su acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos.

De lo anterior se colige, que en el presente caso, resulta incompatible la pluralidad de acciones en los juicios de vulneración de derechos fundamentales durante la vigencia de la relación laboral, de modo tal que, no pueden acumularse al presente juicio de tutela, las acciones de cobro de daño moral, despido injustificado y cobro de prestaciones que se ha deducido por el demandante de autos, debiendo el tribunal, rechazar dichas pretensiones en sede y procedimiento de tutela laboral, sin perjuicio del derecho de la parte a demandar ante tribunal competente y en el procedimiento previsto por la ley».

Sin embargo, el Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco, en dicha causa, desestimó las alegaciones de demandado en su contestación de demanda, acogiendo a tramitación las acciones de indemnización por daño moral, cobro de prestaciones y en forma subsidiaria acción de despido injustificado, indebido e improcedente. En efecto, en su considerando décimo, el Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco señaló;

«Que lo que pretende la referida norma es centrar el debate sobre unos únicos hechos, que son aquellos que fundamentan la acción de tutela de derechos fundamentales, impidiendo que otros y que puedan fundamentar distintas secciones sean igualmente sometidos a conocimiento del tribunal. En otras palabras, lo que se prohíbe es acumular acciones que tengan como fundamentos hechos distintos, pero nada impide que todas las acciones se funden en unos mismos hechos.

En caso de autos, no se han invocado hechos diferentes para fundamentar la acción de tutela de derechos fundamentales y la de indemnización del daño moral, sino que todo lo contrario, son los mismos hechos vinculados al acoso y hostigamiento laboral los que motivan ambas acciones, por lo que no corresponde dar cabida a la alegación de la demanda.

En cuanto a la acción por despido injustificado, ésta aparece deducida de manera subsidiaria tal como lo exigen el artículo 489 inciso final del código de trabajo y, por tanto, también se encuentra formalmente bien deducida por lo que se rechazará la alegación planteada».

El razonamiento del Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco requiere de cierta reflexión. En efecto, lo que sugiere el tribunal en su sentencia, es que lo importante no es la concurrencia de acciones en la misma demanda, sino que lo verdaderamente relevante es que no se discutan hechos distintos a la vulneración de derechos fundamentales, por lo tanto, no es relevante que se interponga una acción de indemnización por daño moral, por vulneración a la integridad psíquica, pues ésta está basada exactamente en los mismos hechos, y por lo tanto, el tribunal no se distrae de conocer los hechos que son centrales en un procedimiento de tutela de derechos fundamentales. Ahora, si bien nos parece una interpretación no demasiado alejada de lo razonable, si se mira tan sólo la norma del artículo 487 del Código del Trabajo, pues la norma que prohíbe la acumulación de acciones, efectivamente persigue que el tribunal no se distraiga en hechos que digan relación con vulneración de derechos fundamentales, no parece una interpretación muy plausible a la luz de lo señalado en el artículo 489 del Código del Trabajo. En efecto, no debemos olvidar que dicho artículo señala en la parte pertinente que: «Si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela laboral de que trata este Párrafo, dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio». Por lo tanto, esta norma es más específica que la señalada en el artículo 487, y por consiguiente, le hace excepción a ésta. Esto implica que si en el caso del artículo 489 del Código del Trabajo se pueden acumular acciones que versen sobre los mismos hechos, entonces en el caso del artículo 487 del Código del Trabajo no se pueden acumular dichas acciones aunque versen sobre los mismos hechos. Eso implica, en estricto rigor, que lo importante en la norma del

artículo 487 del Código del Trabajo no es que el juez no se distraiga de los hechos vulneratorios de derechos fundamentales, con otros hechos relativos a circunstancias diferentes, sino que no se distraiga de la acción específica de vulneración de derechos fundamentales durante la vigencia de la relación laboral.

Lo anterior supone que el Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco, no debió admitir a tramitación la acción de indemnización de perjuicios por daños a la integridad psíquica, y tampoco debió admitir a tramitación la acción subsidiaria de despido injustificado, indebido e improcedente, pues nos encontramos ante la hipótesis del artículo 486 del Código del Trabajo (vulneración de derechos durante la vigencia de la relación laboral) y no frente a la hipótesis del artículo 489 del Código del Trabajo (vulneración de derechos con ocasión del despido).

5.6. Naturaleza de la acción de indemnización de perjuicios por enfermedad profesional.

En el presente caso, el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, rechazó una demanda de indemnización de perjuicios por enfermedad profesional, basado en la existencia de una causa previa entre las mismas partes, por denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, esta vez en el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago. El Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago razonó que ambas demandas, interpuesta en forma paralela, obedecían a los mismos hechos nucleares. En efecto, en el considerando séptimo del fallo del Segundo de Letras del Trabajo, en la causa RIT-6700-2017, de 15 de junio de 2018, señala que:

«Que se tuvo a la vista la causa RIT T-1031-2017, seguida ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, por don [...] en contra de BANCO [...] –demandante y demandada respectivamente en la presente causa-, la cual fue iniciada con fecha 25 de agosto de 2017, ante el despido por la causal de necesidades de la empresa de que fue objeto el actor hecho acaecido el 18 de julio de 2017, y en dicha causa el demandante señala haber sido objeto de discriminación, con ocasión del despido, al ser excluido de modo arbitrario de la condición más beneficiosa contenida en el plan

de retiro, frente al régimen indemnizatorio legal, sin justificación razonable y suficiente; y además se vulneró su libertad de trabajo, porque la maquinación urdida por la empresa limitó indebidamente su ejercicio; y señala que a raíz de los hechos que confluieron en su despido, y dada la situación laboral que se generó en el proceso de fusión que realizó el Banco que se empezó a concretar en el año 2016, que llevó a que del cargo de subgerente de negocio internacional que detentaba en Banco [...], desde julio de 2007, pasara en marzo de 2016, durante el proceso de restructuración del banco, a ser promovido a Gerente de Negocio Internacional de [...], continuador legal del banco [...], pero sin que la demandada mejorara sus condiciones de contratación, y que a raíz de ello y la promesa que las condiciones mejorarían, se quedó en el Banco, sin acceder al Plan de retiro implementado por la demandada durante el proceso de fusión, siendo posteriormente en enero de 2017 degradado en su cargo y funciones, pasando a fungir un cargo inferior, Product Manager, en la cuarta línea de reporte; lo que llevó a que su salud psíquica comenzó a resentirse debiendo consultar varios especialistas (psicólogo, psiquiatra y neurólogo), siendo diagnosticado con un trastorno de adaptación y posteriormente la Mutual de Seguridad, a la que concurrió, a través de su Comité de Calificación de Enfermedades Profesionales calificó la patología como enfermedad profesional.

Que confrontado tales hechos con los referidos en la demanda incoada en la presente causa, aparece que las mismas son homónimas en cuantos a los hechos, difiriendo en la acción intentada en cada caso, toda vez que el demandante refiere expresamente en el libelo pretensor de fecha 25 de octubre de 2017, que es la presente causa –que es, posterior a la demanda de tutela intentada en el Primer Juzgado del Trabajo de Santiago-, que “la enfermedad surge en el contexto del proceso de fusión entre Banco [...] y [...]... , pasando de ser nombrado Gerente de Negocio Internacional a partir de abril del 2016, cargo desempeñado durante 9 meses, a Product Manager cargo inferior incluso al que tenía antes del comienzo del proceso de fusión en marzo del 2016”, “lo cual termino causando un daño profesional, económico y de salud”, lo que finalmente fuera calificado como enfermedad profesional por el Comité de calificación de Enfermedad Profesional de la Mutual de la Cámara Chilena de la Construcción (considerando séptimo).

En efecto, la denuncia de vulneración de derechos fundamentales está basada en el derecho a la no discriminación, establecida en el artículo 2° del Código del Trabajo, en conjunto con el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República, y basada a su vez en la libertad de trabajo, garantía contemplada en el articulado constitucional recién citado. En cuanto a esta demanda, la vulneración a la no discriminación se alegó en atención a que se le hizo llegar carta de aviso de despido por necesidades de la empresa, contemplado a este respecto las indemnizaciones meramente legales, sin considerar las indemnizaciones del plan de retiro, aplicable a todos los trabajadores de la empresa cuyos contratos cesaran. Por otro lado, dado que la empresa mantuvo al trabajador con promesas de mejoras salariales y de la situación laboral, dichas promesas condicionaron la posibilidad de que el trabajador pudiera buscar nuevas oportunidades laborales, situación que vulneraría su libertad de trabajo. Luego, la causa a la que pertenecen los considerandos recién transcritos, corresponden a una acción de indemnización de perjuicios por enfermedad profesional, basados en la calificación por los organismos correspondientes del seguro de accidentes del trabajo, de trastorno adaptativo, que tuvo por origen la conducta de la empresa de marginación y denigración del trabajador, llevándolo de un puesto gerencial, con responsabilidades y trabajadores bajo su subordinación, a un puesto que no contaba con dichas características, y que inclusive era inferior al puesto que detentaba antes del proceso de fusión de la empresa.

Como puede verse ambas demandas se encuentran íntimamente relacionadas, de tal manera que es difícil distinguir que se trata de hechos distintos, en efecto, las dos demandas narran los mismos hechos, pues se trata en definitiva de la misma relación laboral. Sin embargo, hay leve diferencia, a la que ya hemos apuntado en el párrafo anterior, las acciones en uno u otro caso se basan en hechos distintos, sin perjuicio de que entre esos distintos hechos, exista una continuidad narrativa. Sin embargo, esta sutileza no es considerada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago la cual en el considerando octavo de la sentencia de fecha 15 de junio de 2018, RIT-6700-2017, señala lo siguiente;

«Que de lo expuesto en el motivo anterior, aparece que la acción interpuesta en el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, RIT T-1031-2017, sobre

vulneración de derechos fundamentales, y la acción interpuesta en esta causa, sobre indemnización de perjuicios por enfermedad profesional, dimanante de los mismos hechos, esto es el proceso de fusión de los bancos ITAU y CORPBANCA, llevado a efecto entre los años 2016 y 2017 y lo que ello implicó para el actor en cuanto a sus funciones, y los cambios que fue generando ese proceso en su cargo, por lo que se configura la situación prevista en el inciso final del artículo 489 del Código del Trabajo, en cuanto, de los mismos hechos emanan dos acciones de naturaleza laboral, la referida a la tutela de vulneración de garantías fundamentales con ocasión del despido, y la de indemnización de perjuicios por enfermedad profesional; y ante ello, la norma establece perentoriamente que, producida esa situación, tales acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, exceptuando sólo el caso de la acción de despido, empero ella debe interponerse subsidiariamente. Se trata de una norma procesal, indisponible para las partes, por ser de orden público, y en consecuencia, imperativas y no sujetas a variación por la voluntad de las partes, de manera que cualquier reserva en tal sentido carece de eficacia.

«Que, confirma lo anterior, la historia de la ley N°20.260, que modificó el Libro IV del Código del Trabajo y la Ley N°20.087, que estableció el nuevo procedimiento laboral, en cuanto se aprobó las indicaciones que modificaron los artículos 487 y 489 del Código del Trabajo, en cuanto a hacer aplicable el procedimiento tutelar también a aquellos casos en que de un mismo hecho emanen dos o más acciones de naturaleza tutelar y una de ellas es la de tutela, y la indicación dice precisamente relación con que “dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratare de la acción de despido injustificado o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente. El no ejercicio de alguna de estas acciones en la forma señalada importará su renuncia”, y la explicación del Ejecutivo al efecto fue que, por una parte, “evitaban la duplicidad de acciones entre las mismas partes, es decir, primero la acción tutelar y luego la ordinaria de acuerdo al procedimiento general y, por la otra parte, evitaban la dictación de sentencias contradictorias”.

Que por lo analizado, no cabe sino concluir que efectivamente en este caso, precluyó el derecho del demandante para interponer la acción de indemnización de perjuicios por enfermedad profesional, toda vez que presentó demanda por tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido, en forma previa, fundada en los mismos hechos de la presente acción, y no planteó en forma conjunta la de indemnización de perjuicios, por ende se hace aplicable lo señalado en la parte final del inciso séptimo del artículo 489, esto es, se entiende que ha renunciado a la misma, por lo que deberá rechazarse la demanda en todas sus partes».

Por lo expuesto, el tribunal laboral, no reparó en que ambas acciones se basan en aspectos distintos de los hechos, y que estos aspectos distintos, son los reales hechos que se someten a consideración del tribunal, calificándolos a unos como vulneraciones del derecho a la no discriminación y a la libertad de trabajo, y en el otro caso, como hechos basales de un perjuicio moral del trabajador. En el primer caso, los hechos son los relativos a despedir al trabajador sin considerar en sus indemnizaciones el plan de retiro, y haber efectuado falsas promesas de continuidad y mejora laboral al inicio del proceso de fusión de la empresa, y la segunda acción, se basa en la denigración sufrida por el trabajador al rebajar la categoría de su puesto de trabajo, lo que produce un diagnóstico de síndrome adaptativo, calificado por los organismos correspondientes como enfermedad profesional. Los hechos de una u otra acción se encuentran relacionados, por lo mismo, aparecen en ambas demandas, pero como información de contexto en uno u otro caso, esto es, los hechos de la demanda de indemnización de perjuicios, aparecen como hechos de contexto en la demanda de tutela, sin que tengan influencia en la causa de pedir, y los hechos de la demanda de tutela, aparecen como hecho de contexto en la demanda de indemnización de perjuicios, sin que hayan tenido influencia en la causa de pedir. Sin embargo, el tribunal laboral no repara en sutilezas de ningún tipo, por lo tanto, no distinguió entre los hechos relevantes y la información de contexto en uno u otro caso, y al ver que se estaba haciendo el mismo relato, asumió que trata de los mismos hechos, y por lo tanto, la segunda acción se encuentra precluída, por no haberse interpuesto conjuntamente con la primera.

Basado en la diferencia de los hechos que fundamentarían una u otra demanda, la parte demandante aduce un recurso de nulidad, agregando un elemento importante, el artículo

489 inciso séptimo del Código del Trabajo, obliga a interponer de manera conjunta acciones de *naturaleza laboral*, en tanto emanen de los mismos hechos. El recurrente de nulidad aduce que la indemnización de perjuicios por enfermedad profesional, emana del artículo 69 de la Ley N° 16.744, el cual deja su regulación a las normas de derecho común, por lo tanto, no se trata de una acción de naturaleza laboral, no quedando obligado el litigante a acumularla a la acción de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido. En efecto, el litigante señala en su recurso de nulidad que;

«Como se indicó, la sentenciadora, en los considerandos séptimo y octavo de su fallo, centra toda su argumentación en que las acciones deducidas en la demanda de autos y en la denuncia de tutela emanarían de los mismos hechos. Sin embargo, la sentenciadora descuida el presupuesto inicial de la norma transcrita, esto es que esas “dos o más acciones” sean “de naturaleza laboral”. De manera que, para que resultara procedente la acumulación de acciones del artículo 489 inciso final era necesario que las acciones de ambas demandas fueran de naturaleza laboral, circunstancia que no se cumplía en el caso de marras.

En efecto, SU SEÑORÍA ILTMA., las acciones deducidas en la presente causa son, todas, de indemnización de perjuicios: por daño moral, por daño emergente y por lucro cesante. Se trata de tres acciones de naturaleza civil que el artículo 69 letra b) de la Ley 16.744 permite deducir “con arreglo a las prescripciones del derecho común” en caso de accidente o enfermedad laboral. Se trata, además, de acciones civiles indemnizatorias que excepcionalmente el artículo 420 letra f) del Código del Trabajo permite demandar en sede laboral.

El citado artículo 69 letra b) de la Ley 16.744 no deja dudas de que las acciones ejercidas son de naturaleza extra laboral, puesto que se refiere a ellas, como “las otras indemnizaciones a que tengan derecho” y agrega que ellas deben ser reclamadas “con arreglo a las prescripciones del derecho común”. Resulta, pues, evidente que las acciones deducidas en la presente causa no tienen naturaleza laboral y por consiguiente no debían acumularse a la acción de tutela, sino que interponerse precisamente del modo en que lo hizo esta parte, vale decir, por cuerda

separada. Tan “civiles” son las acciones indemnizatorias por accidente o enfermedad laboral que ha sido necesaria una reforma legal expresa del artículo 420 letra (f) del Código del Trabajo para permitir a los causahabientes del trabajador demandarlas en sede laboral, (Ley N° 21018 de 20 de junio de 2017)».

[...]

«(b) Infracción del artículo 490 inciso primero del Código del Trabajo. A mayor abundamiento, tampoco las acciones deducidas en autos y las impetradas en la causa RIT T-1031-2017 se fundan en los mismos hechos, como sostiene erróneamente la sentenciadora. Las acciones indemnizatorias a que se refiere el presente juicio se fundamentan en un defecto de organización que ocasiona el daño y que se despliega en el curso de la relación laboral, durante el lapso en que la empresa demandada enfrentó un proceso de fusión. La acción de tutela laboral seguida ante el Primer Juzgado de Letras de Santiago se deduce, en cambio, con ocasión del despido y emana del trato discriminatorio sufrido por el actor en materia indemnizatoria respecto de otros trabajadores desvinculados en condiciones económicas mucho más ventajosas que aquél. Por consiguiente, las acciones deducidas en una y otra causa, emanan de hechos distintos: en el caso de marras, un defecto de la organización; en la causa de tutela laboral, el despido vulneratorio.

Sin perjuicio de que ambos hechos se dan en el contexto de una sola y misma relación laboral. La sentenciadora confunde la contextualización de la acción de tutela laboral, necesaria, desde que la legislación exige referir “antecedentes”, con el hecho que la fundamenta de manera inmediata (causa de pedir) y producto de esa confusión concluye, erróneamente, que las acciones deducidas en las dos causas emanan de los mismos hechos».

En opinión de este tesista, lleva razón el recurrente de nulidad, al señalar que ambas demandas estaban basadas en hechos distintos, y que el tribunal debió darse el trabajo de distinguirlos, la causa de pedir en ambas demandas estaban basadas en hechos diferentes que dieron lugar por un lado, a una vulneración de derechos fundamentales por vulneración del derecho a la no discriminación y libertad de trabajo, y por otro lado, los perjuicios morales por el síndrome adaptativo, en tanto enfermedad profesional declarada por los organismo

correspondientes. En primer caso, la vulneración de derechos fundamentales decía relación con el hecho de no considerar al trabajador para el plan especial de retiro, como el resto de los trabajadores despedidos hasta la fecha, y al contrario haber considerado en este caso, sólo la indemnizaciones legales, por otro lado, al haber efectuado falsas promesas de continuidad laboral, mediante condiciones que no se cumplieron, ha afectado la libertad de trabajo, al impedir que el trabajador considerara otros horizontes laborales. El punto aquí, no es si se configura vulneración a la no discriminación o vulneración a la libertad de trabajo en uno u otro caso, el punto es, que los hechos que se alegan como tales, son distintos a los hechos que se alegan como causantes de una enfermedad profesional, los cuales han sido materia de una causa distinta. En efecto, los hechos causantes del «trastorno adaptativo ansioso» dicen relación con la *haber bajado de categoría* al trabajador, extrayéndolo de la primera línea de trabajo. Como se ve, son hechos que son parte de una misma relación laboral, y se encuentran sumamente conectados, sin embargo, se pueden distinguir.

La otra alegación parece ser más discutible, relativa a que la indemnización de perjuicios por daño moral por el «síndrome adaptativo», no es una acción de naturaleza laboral, sino que es una acción de naturaleza civil, conforme lo señalado por el artículo 69 letra b) de la Ley N° 16.744, de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, en cuanto señala que «[l]a víctima y las demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño podrán reclamar al empleador o terceros responsables del accidente, también las otras indemnizaciones a que tengan derecho, *con arreglo a las prescripciones del derecho común*, incluso el daño moral». En consecuencia, dado que las acciones por daño moral, se sustancian con *arreglo a las prescripciones del derecho común*, no son acciones de naturaleza laboral, y por lo tanto, no caben dentro de la hipótesis general del artículo 489 inciso séptimo del Código del Trabajo, en cuanto ordena interponer de manera conjunta, otras *acciones de naturaleza laboral* que deriven de los mismos hechos.

El razonamiento parece ser bastante lógico, no cabe duda que el artículo 489 del Código del Trabajo, dice *acciones de naturaleza laboral*, y no cabe duda tampoco que el artículo 69 letra b) de la Ley de Accidentes del Trabajo, señala que las acciones para perseguir la responsabilidad por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, se sustancian de acuerdo a las reglas del derecho común, esto significa que son acciones de naturaleza civil. Sin embargo, cabe preguntarse ¿qué quiso decir el legislador con acciones de naturaleza

laboral? ¿habrá querido hacer la distinción que los litigantes del caso hacen, para argumentar que la acción indemnizatoria no debía acumularse a la de tutela?, o ¿habrán querido decir más bien, toda otra acción de la que sea competente el tribunal laboral?.

Lamentablemente, no hay ningún indicio en la historia fidedigna del establecimiento de la Ley 20.260, que nos permita llegar a una conclusión en uno u otro sentido, pues como se analizó en el capítulo anterior, las discusiones relativas al establecimiento del actual inciso séptimo del artículo 489 del Código del Trabajo, decían relación más bien con la importancia de exigir la interposición conjunta -pero subsidiaria- de la acción de despido injustificado, en vez de suspender el plazo de caducidad, y permitir su interposición sólo una vez ejecutoriada la sentencia que rechaza la acción de tutela. Nada de eso nos ayuda a resolver si la acción de indemnización de perjuicios debe acumularse a la acción de tutela de derechos fundamentales, si emana de los mismos hechos.

También podemos recurrir al expediente de la doctrina, el cual, sin hacer un análisis muy sofisticado, señala que dichas acciones son de naturaleza laboral. Así por ejemplo, Gabriela Lanata Fuenzalida señala: «Pensemos que se refiere a alguna conducta del empleador atentatoria de derechos fundamentales, pero que puede implicar que éste persiga no sólo el cese de la misma, sino otras prestaciones que pueden proceder tal como podría ocurrir en aquellos eventos en que se vulnerara el derecho a la integridad física o psíquica del trabajador y que proceda a ejercer conjuntamente con la acción de tutela, las que les concede el artículo 69 de la Ley 16.744 que, *qué duda cabe*, son acciones de naturaleza laboral, que no dicen relación con el reclamo del despido injustificado, indebido o improcedente. Parece necesario concluir que las acciones deberían acumularse y tramitarse conjuntamente».⁴²

Nos queda también el expediente jurisprudencial, el cual si bien no nos ayuda a señalar cuál es la interpretación correcta del caso, sino solo cuál es la interpretación práctica que se da en cada caso, al menos nos da luces sobre cuál es el comportamiento de los tribunales ante este tipo de casos. En efecto, es frecuente encontrar casos de denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido, por vulneración a la integridad psíquica o física, por haber incurrido el empleador en conductas de acoso laboral, y

⁴² Lanata Fuenzalida, Gabriela, «Manual de Proceso Laboral», (Santiago: Abeledo Perrot; Legal Publishing, 2011),222-223.

conjuntamente a ella, acciones de indemnizaciones de perjuicios por la enfermedad profesional declarada en virtud de esos mismos hechos. En ningún caso se ha discutido que la última acción no se puede acumular a la primera, por ser de naturaleza extra laboral, sólo se discute señalando que se trataría de una acumulación ilegítima de indemnizaciones, que llevarían a un enriquecimiento ilícito por parte del trabajador, y que excedería la reparación integral del daño. Para entender que el daño ha sido reparado de manera de manera integral, basta con las indemnizaciones contempladas en el artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo. Ahora bien, esta alegación tampoco ha surtido efecto en la jurisprudencia judicial, la cual ha admitido a tramitación acciones de indemnización de perjuicios, en el contexto de una denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido, atendido el hecho de que la entidad de daño es de una gravedad tal, que las indemnizaciones tarifadas del artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo, no alcanza a reparar el daño de manera total, sobre en el caso de trabajadores con remuneraciones bajas, vulnerando de esa manera el principio de reparación integral del daño.⁴³ Adicionalmente, se agrega la consideración de que las indemnizaciones del artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo, tienen una naturaleza punitiva o sancionatoria, pero no reparatoria.⁴⁴ En ninguno de estos casos se

⁴³ Enrique Barros Bourie, «*Tratado de Responsabilidad Extracontractual*» (Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006), 255; «163. Principio. La víctima tiene derecho a ser restituida a la situación patrimonial que tendría si no hubiese sufrido el daño. A) El artículo 2329 dispone que “todo daño que pueda ser atribuido a malicia o negligencia de otro debe ser reparado por ésta”. Aunque la regla tiene por finalidad establecer una presunción de responsabilidad por el hecho propio (supra 14), la jurisprudencia también ha entendido que expresa el *principio de la reparación integral del daño*: todo daño debe ser reparado y en toda su extensión Por discutible que sea el fundamento legal invocado, este principio está asentado como el más general de los criterios de determinación del alcance de la indemnización».

⁴⁴Excma. Corte Suprema, Rol N° 40.272-2017, de 22 de octubre de 2018. «Octavo: Que es un tema pacífico en doctrina y jurisprudencia que la reparación del daño debe ser integral, completa, por lo tanto, serán las consecuencias que en el fuero interno del trabajador generó la conducta del empleador que se calificó de transgresora de Derechos Fundamentales, lo que determinará si debe comprender el daño moral. Corrobora dicha interpretación la circunstancia que el artículo 495 del Código del Trabajo, en lo que concierne, no especifica qué tipo de tutela resarcitoria corresponde que se decrete, pues solo indica "las indemnizaciones que procedan", por lo tanto, será el tribunal quien deberá determinarla considerando la prueba rendida en la etapa procesal pertinente. No debe olvidarse que uno de los principios fundamentales del derecho laboral es el de protección, y una de sus manifestaciones concretas es el principio pro operario, que en el ámbito judicial está referido a la facultad de los jueces de interpretar la norma según este criterio, esto es, al existir varias interpretaciones posibles se debe seguir la más favorable al trabajador, conocido también como el indubio pro operario.

Por consiguiente, cabe concluir que procede la indemnización por daño moral en materia de vulneración de Derechos Esenciales ocurrida durante la vigencia de la relación laboral.

En tal sentido esta Corte lo resolvió en los autos Rol 28.922 2015 y 6.8702016, por sentencias de 13 de julio y 30 de noviembre de 2016, respectivamente.

Noveno: Que, por otra parte, el artículo 489 del Código del Trabajo dispone: "Si la vulneración de derechos fundamentales a que se refieren los incisos primero y segundo del artículo 485, se hubiere producido con

discute si verdaderamente la acción de indemnización de perjuicios es una acción de naturaleza laboral, pues en caso de que no lo sea, su acumulación a la acción de indemnización de perjuicios se encuentra prohibida, en virtud del artículo 487 del Código del Trabajo. En este sentido es posible ver la sentencia del Primer Juzgado de Letras del Trabajo Santiago, Rol N° T-124-2017, de 13 de junio de 2017; en que se interpuso acción de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido (indirecto), e indemnización por daño moral por enfermedad profesional basado en los mismos hechos, en subsidio, despido indirecto e indemnización por daño moral por enfermedad profesional. Se rechazó la demanda principal por falta de prueba en relación al acoso laboral, y se falló sobre la acción subsidiaria, pero nada se discutió en relación a la compatibilidad de la acción indemnizatoria

ocasión del despido, la legitimación activa para recabar su tutela, por la vía del procedimiento regulado en este Párrafo, corresponderá exclusivamente al trabajador afectado.

La denuncia deberá interponerse dentro del plazo de sesenta días contado desde la separación, el que se suspenderá en la forma a que se refiere el inciso final del artículo 168.

En caso de acogerse la denuncia el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la establecida en el artículo 163, con el correspondiente recargo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 y, adicionalmente, a una indemnización que fijará el juez de la causa, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual.

Con todo, cuando el juez declare que el despido es discriminatorio por haber infringido lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 2° de este Código, y además ello sea calificado como grave, mediante resolución fundada, el trabajador podrá optar entre la reincorporación o las indemnizaciones a que se refiere el inciso anterior.

En caso de optar por la indemnización a que se refiere el inciso anterior, ésta será fijada incidentalmente por el tribunal que conozca de la causa.

El juez de la causa, en estos procesos, podrá requerir el informe de fiscalización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 486.

Si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela laboral de que trata este Párrafo, dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratare de la acción por despido injustificado, indebido o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente. En este caso no será aplicable lo dispuesto en el inciso primero del artículo 488. El no ejercicio de alguna de estas acciones en la forma señalada importará su renuncia".

Como se observa, si un empleador con su conducta conculca uno de los Derechos Fundamentales a que se refieren los incisos primero y segundo del artículo 485, con ocasión del despido, el inciso tercero del aludido artículo 489 contempla una indemnización adicional no inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual, además de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicio con el correspondiente recargo.

En esta hipótesis, si el empleador provoca en el trabajador una lesión de carácter extrapatrimonial puede resarcirse, toda vez que la indemnización especial que contempla la norma transcrita precedentemente tiene el carácter punitivo o sancionatorio, que deberá determinar el juez conforme a las circunstancias del caso. El carácter sancionatorio de esta indemnización tarifada que establece el artículo 489 y, en consecuencia, su compatibilidad con una por el perjuicio moral ocasionado, se colige de su tenor literal en cuanto no excluye ni restringe la posibilidad de conceder una indemnización por daño moral, y del hecho que su monto está predeterminado en la ley y no requiere la prueba del daño efectivamente causado. De esta manera, la referida indemnización especial es compatible con una que compense el daño moral, cuya función es más bien compensatoria del mal sufrido y su determinación, de carácter prudencial».

por daño moral por enfermedad profesional y la denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido.

También es posible ver la sentencia del Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta, RIT T-74-2014, de 14 de octubre de 2014, que se pronunció sobre una denuncia de vulneración de derechos fundamentales, en subsidio despido injustificado, y en el segundo otrosí de la demanda; interpuso indemnización de perjuicios por daño moral. El Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta rechazó la demanda interpuesta en el segundo otrosí, por las siguientes razones;

«Que, en cuanto la acción deducida en el tercer otrosí del libelo de demanda por indemnización de perjuicios por daño directo y moral, estas serán rechazadas primero, porque no fueron interpuestas en forma conjunta a la acción principal conforme lo establece expresamente el inciso final del artículo 489 del Código del Trabajo y segundo, por considerar esta magistrado que éstas no son procedentes en sede laboral por no estar contempladas expresamente por el legislador.

Que, en todo caso, considera ésta magistrado que con la prueba rendida en autos analizada conforme las reglas de la sana crítica el demandante no acreditó suficientemente la existencia del daño moral y material alegado». (Considerando Décimo séptimo Sentencia RIT T-74-2014, del Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta).

Por lo visto, de acuerdo a la jurisprudencia judicial, las acciones de indemnización de perjuicios por daño moral, adicionales a la denuncia de tutela de derechos fundamentales, deben interponerse en forma conjunta a la denuncia de tutela.⁴⁵ Es cierto que en el fallo arriba

⁴⁵Ver también sentencia del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, RIT T-351-2018, de 02 de abril de 2019. En dicho caso se interpuso de manera conjunta a la denuncia de tutela laboral una indemnización por daño moral, el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, acogió la primera, pero no la segunda. Sin embargo, la razón del rechazo de la segunda, es por considerarlo cubierto en la sanción del artículo 489 inciso tercero del Código del Trabajo. Nuevamente, no se discutió la improcedencia de la indemnización por daño moral, por considerarla una acción de naturaleza no laboral, cuya interposición conjunta debe ser prohibida. En efecto, el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, «15°.- Que, de esta forma, establecida la enfermedad profesional por la exposición al riesgo de malos tratos del actor por parte de la jefatura, y los hechos concretos ejercidos por el supervisor en el mes de febrero, se configura la afectación a su salud psíquica constitucionalmente protegida en el artículo 19 N°1a causa de los cuales ejerció su despido indirecto, la cual ha tenido lugar con ocasión del término del contrato y da lugar a la responsabilidad de la empresa conforme al artículo 489 del Código del Trabajo.

citado, el daño moral no derivaba de una enfermedad profesional declarada por los organismos correspondientes, para que en cuyo caso pueda ser usado el argumento de que el artículo 69 de la Ley N° 16.744 letra b) ordena sustanciar dichas acciones con *arreglo a las prescripciones del derecho común*. Sin embargo, la argumentación para dicha acción de indemnización de perjuicios se basaba también en normas de derecho común.⁴⁶

5. Conclusiones

1. Pareciera ser que cuando el artículo 489 inciso séptimo del Código del Trabajo, señala «Si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral», se refiere al hecho del despido y no al hecho del despido vulneratorio de derechos fundamentales, al menos así lo entiende implícitamente la jurisprudencia judicial revisada, por cuanto admite a tramitación, de manera conjunta a la denuncia de tutela de derechos fundamentales, la acción de nulidad de despido por no pago de cotizaciones previsionales. Nada en la Historia Fidedigna del Establecimiento de la Ley nos arroja luces para una interpretación a favor o en contra de una interpretación de este tipo. Por otro lado, dado que las normas procesales laborales no regulan una suspensión de la prescripción de otras acciones, para su posterior interposición, podemos suponer que implícitamente está afirmando, que se pueden interponer de manera conjunta a la denuncia de tutela toda otra acción que se derive del despido en sí. Sin embargo, existe otra posibilidad, de que al momento de debatir sobre dicho articulado, los parlamentarios estén pensando, implícitamente, que el resto de las acciones que no se deriven del despido vulneratorio de derechos fundamentales, se interpongan a través de acciones paralelas.

Al respecto, atendidas las consecuencias para la salud que tuvo la vulneración de derechos fundamentales, como también el largo tiempo por el cual prestó servicios el trabajador, se le impondrá el máximo de la indemnización que regula el juez conforme al artículo 489 del Código del Trabajo.

Para así decidirlo se tiene en consideración, adicionalmente, al daño moral causado que, por lo tanto, no se regulará en forma independiente y adicional como fue pedido».

⁴⁶ En efecto la parte pertinente de libelo pretensor, en que se fundamenta la acción de indemnización de perjuicios por daño moral, señala lo siguiente: «Por ende, el acometer un acto de discriminación, lleva consigo, asociado el cumplimiento de una cláusula contractual y con ello, la ilegalidad que ha exigido nuestro legislador para hacer efectiva la responsabilidad del empleador, llevado a los términos del artículo 1545, 1546 y 1489 del Código Civil».

Sin embargo, en la práctica judicial se ha asentado la primera interpretación, aquella en virtud del cual, se interpreta la frase, «los mismos hechos», como los relativos al despido, por lo tanto, se acumulan todas las acciones derivables de éste, sin necesidad de interponer acciones paralelas.

2. En relación a la interpretación jurisprudencial, relativa a que sólo la acción de despido injustificado, indebido e improcedente se puede interponer de manera subsidiaria, comentamos lo siguiente. La razón de por qué esta acción es subsidiaria de la otra, es porque las indemnizaciones se pagarían dos veces si se aceptara su interposición de manera conjunta, puesto que las indemnizaciones por despido ya están contempladas en el tarifado indemnizatorio de la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido. Sin embargo, al quedar la norma redactada de esa forma, parece querer decir que sólo esa acción y no otra debe ser interpuesta en forma subsidiaria. Primero porque el artículo 487 prohíbe la acumulación, luego, el artículo 489 inciso séptimo permite la acumulación pero de manera conjunta, excepto la del despido que se interpone de manera subsidiaria. Por lo tanto, si es una acción que no se deriva del despido, no es posible acumularla por aplicación del artículo 487, luego, si se deriva del despido, debe interponerse forzosamente de manera conjunta, salvo la del despido injustificado. De ahí se deriva que sólo la acción de despido puede ser subsidiaria, porque si hay alguna otra que se deriva del mismo hecho, debe interponerse de manera conjunta, y si no deriva de los mismos hechos, no pueden interponerse ni de manera conjunta ni subsidiaria, porque simplemente, no puede acumularse;

3. Si se derivan de los mismos hechos acciones incompatibles con la acción de tutela, igualmente se debe interponer de manera conjunta, puesto que si no se interpone de manera conjunta se entiende renunciada. En este caso, en el petitorio de lo principal de la demanda, debe dejarse una en subsidio de la otra, por ejemplo, la denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido en subsidio de la nulidad por despido antisindical, o la denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido en subsidio de la nulidad por despido discriminatorio grave. Todo ello sin perjuicio de que en el primer otrosí, se interpondrá de manera subsidiaria a las dos anteriores, la acción de despido injustificado, indebido e improcedente.

4. La acción que se deriva de la letra b) del artículo 69 de la Ley 16.744, si bien la misma norma señala que se sustanciarán con arreglo a las prescripciones del derecho común, no existe ni para la doctrina, ni para la jurisprudencia, duda de que se trata de acciones de naturaleza laboral, y por lo tanto, pueden (y deben) acumularse a la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, so pena de tenerse por renunciadas.

Bibliografía

- Academia Judicial. *Manual del Juicio del Trabajo*. Chile: Academia Judicial de Chile, 2017.
- Barros Bourie, Enrique, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2006.
- Chiovenda, Giuseppe, *Principios de Derecho procesal civil*. Madrid: Reus, 1977.
- Lanata Fuenzalida, Gabriela, *Manual de Proceso Laboral*. Santiago: Abeledo Perrot; Legal Publishing, 2011.
- Liebman, Tullio Enrico, *Acciones concurrentes. En Eficacia y autoridad de la sentencia y otros estudios sobre la cosa juzgada*. Buenos Aires: EDIAR, 1946.
- Romero Rodríguez, Sophía, *Concurso de normas y concurso de acciones en el Derecho Procesal Civil chileno*. Santiago: *Revista Ius et Praxis* 19 n° 2, 2013.
- Windscheid, Bernhard, «La ‘actio’ del Derecho civil romano desde el punto de vista del Derecho actual». En *polémica sobre la “actio”*. Buenos Aires: EJE, 1974.

Documentos

Historia de la Ley N° 20.260 Modifica el Libro V del Código del Trabajo y la Ley N° 20.087, que establece un Nuevo Procedimiento Laboral. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile/BCN. Disponible en «<http://bit.ly/2CQdaJG>».

Jurisprudencia Judicial

- Excm. Corte Suprema, Rol N° 40.272-2017, de 22 de octubre de 2018, caratulado «Bernal con Ilustre Municipalidad De El Quisco.»
- Excm. Corte Suprema, Rol N° 18.465-2016, de 05 de septiembre de 2016, caratulado «Urrutia con Bigger Spa».
- Corte de Apelaciones de Antofagasta, Rol N° 22-2011, de 17 de agosto de 2011, caratulado «Verdugo con Minera Spence S.A.»

- Corte de Apelaciones de Concepción, Rol N°157-2012, de 30 de agosto de 2012, caratulado «Cristian Alejandro Muñoz Poblete con Masisa S.A.».
- Corte de Apelaciones de Concepción, Rol N° 89-2017, de 19 de mayo de 2017, caratulado «Manuel Antonio Lopez Veragua con Transportes y Administracion Las Bahias S.A.»
- Segundo Juzgado de Letras del Trabajo, en la causa RIT-6700-2017, de 15 de junio de 2018, caratulado «López/ITAU CORPBANCA».
- Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, RIT T-1031-2017, caratulado «López/ITAU CORPBANCA».
- Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta, RIT T-274-2018, de 26 de noviembre de 2018, caratulado «Galdys Grajales Valencia con Sociedad Inversiones e Inmobiliaria Rodo Park Limitada».
- Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, RIT: T-209-2016, de 13 de febrero de 2017, caratulado «López con Transportes y Administración Las Bahías».
- Primer Juzgado de Letras del Trabajo Santiago, Rol N° T-124-2017, de 13 de junio de 2017, caratulado « Pedro Luis Arce Mena con Transformadores CH S.A.».
- Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, en fallo de T-33-2015, de 30 de junio de 2015; caratulada «Fajardo con Corporación de Asistencia Judicial»
- Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta, RIT T-74-2014, de 14 de octubre de 2014, caratulado «Carmen Julia Barrientos Roa con Rockwood Lithium Ltda.».
- Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco, en causa Rol N° T-17-2014, de 26 de mayo de 2014; caratulado «Luis Fernando Flores Garrido con Prosegur Ltda.».
- Juzgado de Letras de Antofagasta, RIT T-8-2010, de 03 de enero de 2011, caratulado «Verdugo con Minera Spence S.A.»
- Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta, RIT T-74-2014, de 14 de octubre de 2014, caratulado «Carmen Julia Barrientos Roa con Rockwood Lithium Ltda.».