

Santiago, diecinueve de noviembre de dos mil diez.

Vistos:

En autos rol N° 136-08 del Cuarto Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, doña Elizabeth Andrea Galaz Cuadra deduce demanda en contra del Fisco de Chile, representado por el Presidente del Consejo de Defensa del Estado, don Carlos McKenney Urzúa, a fin que se declare que al momento de su despido se encontraba amparada por fuero maternal, en consecuencia, dicho despido es inexistente o nulo y que se dejan sin efecto todos los actos y decretos que tenían por objeto desvincularla de su trabajo y privarla del cargo de juez, debiendo ser reintegrada a sus labores de jueza en el cargo en que fue nombrada por Decreto del Ministerio de Justicia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 78 inciso séptimo y 32 N° 12 de la Constitución Política de la República y pagarle todas las remuneraciones que durante el curso de este proceso se acrediten impagas, con reajustes, intereses y costas.

Evacuando el traslado conferido, el Fisco de Chile solicitó el rechazo de la acción deducida en su contra, argumentando que no resultan aplicables a la actora las normas del fuero maternal, por las razones que explica, en consecuencia, no ha correspondido solicitar su desafuero, menos aún en este caso en que la sanción de remoción ha sido impuesta por la ley ante la calificación deficiente de la demandante.

El tribunal de primera instancia, por sentencia de treinta de septiembre de dos mil ocho, escrita a fojas 120, rechazó la demanda en todas sus partes, con costas.

Se alzó la demandante y una de las salas de la Corte de Apelaciones de Santiago, por fallo de veintidós de enero del año en curso, escrito a fojas 167, confirmó la sentencia de primer grado.

En contra de esta última resolución, recurre de casación en el fondo la demandante, por haberse dictado con infracciones de ley que influyeron en su parte dispositiva, solicitando se invalide la sentencia y se dicte la de reemplazo que describe, con costas.

Se trajeron estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que el recurrente argumenta que la sentencia atacada razona sobre la base de considerar que las normas de protección a la maternidad, en especial, las referidas al fuero maternal, serían contrarias a la normativa especial que regula el actuar de las juezas, señalando lo que debe entenderse por "contrario" en relación con el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo que utiliza esa expresión y, de acuerdo con la definición proporcionada por el Diccionario de la Real Academia Española afirma que debe entenderse que la aplicación sea completamente diferente y opuesta al espíritu y normativa

del estatuto especial de que se trate, dando ejemplos al respecto, circunstancia que no se presenta en el caso porque las normas de protección a la maternidad son conciliables plenamente con el estatuto de los jueces y cada una de ellas se aplica a las juezas, por ejemplo, el descanso pre y post natal, que es regularmente aplicado al interior del Poder Judicial.

Continúa señalando que, al interpretarse erradamente el artículo 1° inciso tercero del Código del Trabajo, surgen una serie de otras infracciones de ley que se producen por cuanto no se aplica la normativa atinente, debiendo hacerse. Copia los artículos 194, 201 y 174 del Código del ramo; artículo 10 del Código Civil; 10 N° 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y artículo 11.1 del Convenio sobre Eliminación de la Discriminación contra las Mujeres y sostiene que se vulnera el artículo 194 del Código del Trabajo, el que se encuentra redactado en términos amplísimos, pretendiendo abarcar a ¿todas las mujeres que estén acogidas a algún sistema previsional?, no obstante lo cual, la sentencia atacada lee ¿algunas mujeres?, con evidente error de derecho.

Asimismo, el recurrente indica que sobre la base de las normas interpretativas de los artículos 19, 20, 22 y 24 del Código Civil, la conclusión no varía, sino que se ratifica. Así, los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto, en consecuencia, si en la sentencia se estima que existe contradicción, debió recurrirse a otros textos legales y, en ese ejercicio, se habría detectado dos normas internacionales que conducen a hacer aplicables los artículos 174, 194 y 201 del Código del Trabajo a los miembros del Poder Judicial y que son los artículos 10 N° 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el que copia y en el cual se habla de la ¿especial protección a las madres?, sin distinguir, y el artículo 11.1 del Convenio sobre Eliminación de la Discriminación contra las Mujeres, que también transcribe.

Luego, el recurrente manifiesta que también se quebrantan los artículos 10 y 1466 del Código Civil, por cuanto una vez establecida la existencia de una infracción patente a una norma prohibitiva ¿el artículo 174 del Código del Trabajo- debió decidirse que la exoneración de la demandante fue nula absolutamente por adolecer de objeto ilícito. Nuevamente indica que de estimarse la presencia de una contradicción, pudo recurrirse al artículo 24 del Código Civil, que obliga a interpretar de manera acorde con el espíritu general de la legislación y equidad natural y, ese espíritu general, es la protección al que está por nacer y a la familia, que constituyen los pilares del fuero maternal y es en ese espíritu que surgen normas como el artículo 19 N° 1 inciso segundo ó 1°, incisos segundo y

cuarto ó 19 N° 4 de la Constitución Política de la República y el antiguo artículo 75 del Código Civil, el que difería todo castigo a la madre que hiciera peligrar la vida del que está por nacer, lo que no fue observado en la sentencia permitiendo aplicar un castigo a una mujer en estado de gravidez que pudo generar perjuicios al hijo que estaba por nacer, entendiéndose ¿castigo? como cualquier tipo de sanción, en el caso, disciplinaria.

El recurrente continúa indicando, que la sentencia atacada con su interpretación distingue dos tipos de madres, las trabajadoras comunes y corrientes y las que laboran en el Poder Judicial, protegiendo a las primeras y no a las segundas, discriminación odiosa y caprichosa, pues no existe razón para suponer antagonismo y contrariedad entre el estatuto de los jueces y las normas ya citadas. Agrega que la Constitución Política de la República debe ser interpretada de manera distinta a la ley, de forma finalista, sistemática y analógica y dentro de sus principios y de nuestro ordenamiento jurídico está el que nadie puede ser discriminado arbitrariamente. Por tal razón emergen normas como las previstas en los artículos 19 N° 2 y 19 N° 22 de la Carta Fundamental, normativa que no se aplicó en la sentencia atacada, a lo que se une que la interpretación de dicha Carta Fundamental siempre debe inclinarse a favor de los derechos de las personas.

En seguida, la parte demandante acusa la infracción del artículo 278 bis del Código Orgánico de Tribunales, la que sustenta en que esa norma no debió aplicarse por cuanto cede ante la situación de hecho, particular, consistente en el estado de gravidez de la demandante.

Finaliza describiendo la influencia sustancial, en lo dispositivo de la sentencia atacada, de los errores de derecho que denuncia.

Segundo: Que son hechos establecidos en la sentencia impugnada, los siguientes:

a) Por Decreto del Ministerio de Justicia, de 6 de marzo de 2006, la demandante fue nombrada en el cargo de juez titular del Segundo Juzgado de Letras de San Antonio.

b) El 31 de enero de 2008, fecha en que la Corte Suprema confirmó la resolución de la Corte de Apelaciones de Valparaíso que previamente había calificado a la actora en lista 4, ésta se encontraba embarazada y su hijo nació el 2 de abril de 2008.

c) La demandante percibió, en el período inmediatamente anterior al cese de sus funciones, la remuneración correspondiente al Grado VI del escalafón superior del Poder Judicial, en su condición de juez titular del Juzgado antes señalado.

d) En relación con la demandante, operó la causal de remoción, establecida en el artículo 278 bis del Código Orgánico de Tribunales, en el marco del proceso de

calificación correspondiente a los años 2006-2007, afinado.

Tercero: Que conforme a los hechos narrados en el motivo anterior los jueces del grado decidieron que no resulta aplicable a la actora el fuero maternal hecho valer en la demanda, y tuvieron para ello en consideración que conforme a los términos del artículo 174 del Código del Trabajo lo que se prohíbe ?aunque no en términos absolutos- es la decisión unilateral del empleador de poner término al contrato, situación que en la especie no acontece toda vez que, por un lado la funcionaria no está vinculada a su empleador en virtud de un contrato, así como tampoco el término de los servicios opera por la figura del despido. En efecto, estando la demandante regida por un estatuto especial, esto es, por el Código Orgánico de Tribunales, para que se materialice el cese de funciones a que alude el artículo 278 bis no se requiere de la decisión de autoridad alguna, sino que basta la concurrencia de los presupuestos que la citada norma contempla para que la remoción opere de pleno derecho. Añaden además los sentenciadores, que de aceptarse la tesis de quien acciona, se estaría protegiendo al funcionario, no de una eventualidad sino de la aplicación de un precepto legal, que ha sido consecuencia de sus propios actos. Estiman, por otra parte que el artículo 174 del Código del Trabajo establece límites al fuero al permitir que se solicite la autorización judicial ante ciertas causales y, de haber estado amparada por el fuero la demandante, también estaría sujeta a las excepciones, en tanto puede pedirse el desafuero por las causales previstas en los artículos 159 Nros. 4 y 5 y 160 del Código del Trabajo.

Los sentenciadores basan su decisión también en la disposición del artículo 1° del Código recién citado, en la medida que dicho texto excluye a los dependientes del Poder Judicial de su regulación, exigiendo para la exclusión que estén sujetos a un estatuto especial, como ocurre en este caso en que la actora se rige por el Código Orgánico de Tribunales y supletoriamente por otros cuerpos legales, como el Estatuto Administrativo, pero nuevamente los incluye, cuando se trata de materias que no se encuentran reguladas en sus respectivos estatutos, lo que podría dar cabida a su aplicación en la especie. Sin embargo, el inciso tercero de ese artículo 1° exige un nuevo requisito de inclusión al indicar que ello será siempre que las disposiciones a aplicar no fueren contrarias a los estatutos especiales. Agregan que ?el choque se produce entre ambas normativas? en el ámbito de la terminación del contrato de trabajo, por cuanto en el campo del derecho laboral la vinculación se genera por manifestación de voluntad de ambas partes y, en la otra área, se genera por designación de autoridad, que es consecuencia de la postulación del sujeto. La situación de la actora ha surgido por aplicación de su propio

estatuto especial, que regula las facultades de quien actúa como dador de trabajo y la sanción está expresamente establecida en el artículo 278 bis del Código Orgánico de Tribunales. Por último, destacan que de aceptarse la necesidad del desafuero, en esta situación, se produciría la incongruencia que el solicitante sería quien autoriza, configurándose otra de las circunstancias que han llevado a declaraciones de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en el pasado.

Por las anotadas razones, los jueces de la instancia decidieron que en la especie no se aplica el estatuto de protección a la maternidad, específicamente los artículos 194 y siguientes del Código del Trabajo, por lo que rechazaron la demanda de nulidad del despido, reincorporación y pago de remuneraciones, incoada por la demandante.

Cuarto: Que, por consiguiente, la controversia se circunscribe a precisar si se aplican o no las normas sobre protección a la maternidad, específicamente, el procedimiento de desafuero previo al despido de una trabajadora grávida, al caso en cuestión, es decir, para proceder a la remoción de una juez titular, medida esta última que ha sido consecuencia de un procedimiento de calificación afinado, cuyo resultado, debido a su inclusión en Lista 4, hizo aplicable el artículo 278 bis del Código Orgánico de Tribunales.

Quinto: Que, para la resolución del litigio planteado, en primer lugar, útil se hace acudir a la normativa constitucional, en tanto nuestra Carta Fundamental establece las bases de la institucionalidad nacional, regulando, entre otras materias, a los Tres Poderes del Estado, es decir, Ejecutivo, Legislativo y Judicial, destinando el Capítulo VI, artículos 73 y siguientes a este último, al que entrega con exclusividad el ejercicio de la jurisdicción, sin intervención alguna de los otros poderes. Asimismo, se dispone que una Ley Orgánica Constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República, misma que determinará las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados. También se establecen las reglas a seguir para los nombramientos de ministros y jueces, destacando la formación de quinas y ternas, previendo el derecho preferente a figurar en ellas de los ministros y jueces más antiguos y atendiendo, para llenar los restantes cupos, a los merecimientos de los candidatos. Interesa anotar que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 77 de la Constitución Política de la República, los jueces

permanecerán en sus cargos durante su buen comportamiento; pero los inferiores desempeñarán su respectiva judicatura por el tiempo que determinen las leyes, con las excepciones que allí se indica. En otros términos, el precepto constitucional delega en la ley la alta función de organizar o dar forma a uno de los poderes del Estado. Esta delegación data de antiguo y la Ley Orgánica de los Tribunales de Chile que, promulgada el 15 de octubre de 1875, empezó a regir el 1° de marzo de 1876 y, dable es consignar desde ya, que en el Mensaje con que el ex-Presidente de la República ?de 3 de junio de 1874, Su Excelencia don Francisco Errázuriz- acompañó al Congreso Nacional el Proyecto de Ley de Organización y Atribuciones de los Tribunales, se dice: ??sin olvidar que estos deberes i prohibiciones no pueden tener otro origen ni otro fin que la pronta i cumplida administración de justicia ??

Sexto: Que de lo que se ha consignado en el motivo precedente, cabe destacar que la Carta Fundamental, en su regulación, utiliza la vo z ?nombramiento? para los efectos de establecer la forma en que se proveen los cargos de ministros y jueces, lo que induce a concluir que, en la especie, se trata de una designación entre los candidatos que, o figuran en la terna respectiva por antigüedad y buen desempeño o poseen las calidades necesarias para desempeñar la labor jurisdiccional, entre otras. No existe referencia alguna a la existencia de contrato de trabajo u otra convención similar, lo que consecuentemente excluye la posibilidad de un acuerdo de voluntades en la generación de los servicios que presta un ministro o juez de la República.

Séptimo: Que, en este sentido, es útil considerar la distinta naturaleza de que están dotados, por una parte, el sistema estatutario como normativa reguladora de las relaciones entre el Estado y sus funcionarios, y por otra, el régimen establecido por el Código del Trabajo respecto de las que vinculan a empleadores particulares y sus dependientes.

Octavo: Que el Código Laboral establece un régimen jurídico de naturaleza convencional, que se concreta en contratos dirigidos por normas de orden público que reconocen derechos y obligaciones mínimos para los trabajadores y cuya aplicación fiscalizan organismos estatales creados con esa finalidad. El núcleo central de este sistema es el contrato de trabajo que define el artículo 7° del Código citado, que nace de la voluntad de las partes, debe contener las estipulaciones que indica el artículo 10 del mismo texto y establece los derechos y obligaciones que les corresponden, cuyo incumplimiento grave tanto por el trabajador como por el empleador puede acarrear la terminación del vínculo laboral, con derecho del dependiente a percibir, en su caso, las indemnizaciones

que conceden los artículos 162, 163 y 171 del mismo Código. Asimismo, la desvinculación realizada sin previa autorización judicial de los dependientes amparados por fuero, acarrea en general, la nulidad de ese acto desvinculatorio.

Noveno: Que, en cambio, el régimen estatutario es de carácter legal, ya que es la ley la que exclusivamente regula la situación de los funcionarios y señala la forma cómo nace y se extingue su relación con el Estado. Este sistema no tiene origen ni naturaleza convencional, ya que es el legislador el que determina por completo los derechos y obligaciones que son efecto de esa relación. Esta nace del acto unilateral de la autoridad que incorpora a un individuo a la dotación de un servicio público, en que la voluntad de este último sólo interviene para aceptar su designación, pero no concurre a establecer las condiciones de la vinculación, ni los derechos y obligaciones de las partes, ya que todos estos elementos son fijados única y exclusivamente por la ley en el estatuto que rige a ese personal.

Décimo: Que, de acuerdo a lo hasta aquí anotado, se impone como conclusión la divergencia en la forma en que se generan los vínculos entre el Estado y los individuos que forman parte de la Administración Estatal y las relaciones entre empleadores y trabajadores así como la manera en que dichas vinculaciones finalizan. Asimismo, y como consecuencia de esa diferencia, distinta es también la normativa que debe aplicarse en uno y otro caso como lo evidencian las reglas contenidas en el artículo 1° del Código del Trabajo, norma que prescribe : ?Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias?.

?Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial?.

?Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos??

Undécimo: Que, conforme al tenor literal de la disposición precedentemente transcrita, en lo atinente, el Poder Judicial se encuentra excluido de la regulación del Código Laboral, es decir, sus funcionarios, y no sólo por el hecho de pertenecer a ese estamento, sino porque la propia norma se encarga de precisar la razón, cual es, que se encuentran

sometidos a un estatuto especial, esto es, en general, al Código Orgánico de Tribunales que contiene el conjunto de normas que regulan la organización, -nombramientos, designaciones, deberes, derechos y cesación de funciones, como ya se dijo-, y atribuciones de quienes forman parte de ese Poder del Estado. Sin embargo, esa misma norma prevé la excepción a la exclusión aún cuando se esté en presencia de un estatuto especial. Esta excepción sujeta, en la especie, a los miembros y funcionarios del Poder Judicial al Código del Trabajo, en la medida que se trate de aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos?. Y, revisado el estatuto especial recién aludido, se advierte la ausencia de regulación en lo que a fuero maternal se refiere. Sin embargo, el mismo texto en análisis contiene nuevamente una contraexcepción. Es decir, corresponderá aplicar el texto laboral a los funcionarios judiciales en las materias no reguladas en su estatuto especial siempre que concurra la circunstancia siguiente exigida por la ley, esto es, que la normativa del Código del Trabajo no sea contraria a esa regulación especial a que se encuentra sometido el funcionario, situación esta última que es precisamente la que se configura en la especie.

Duodécimo: Que en efecto, la regulación de la exoneración que ocupa este análisis ha sido predeterminada por el legislador, toda vez que las causales de remoción de un juez han sido expresamente establecidas por la ley y no dependen de la discrecionalidad del empleador, ni constituyen una decisión derivada de la manifestación de voluntad de alguna de las partes, sino que opera por el sólo ministerio de la ley, siendo además dichas causales conocidas en forma previa por el sujeto que postula a un cargo, y debe por ende, procurar no incurrir en las mismas durante la vigencia de su relación con la entidad de que se trata. No existe por lo tanto, para el funcionario la eventualidad de verse enfrentado a una decisión unilateral de parte de su empleador que signifique la cesación de sus servicios y que podría o no ser dubitable en su juridicidad. Es esa la razón que hace ¿contraria? al régimen especial de los jueces la aplicación del desafuero, que requiere en todo caso para su concreción, de la eventualidad de un despido, hecho del todo ajeno al presente conflicto.

Decimotercero: Que en virtud de lo razonado en lo que precede no se divisa que los jueces del grado hayan incurrido en error de derecho en la aplicación de las normas con que se ha decidido la litis. Antes bien, resulta necesario precisar que no obstante los trascendentales objetivos del fuero y en especial del fuero maternal, que pone en evidencia el carácter protector y de resguardo del Derecho Laboral, tal protección no puede concebirse llevada al extremo de cautelar a un funcionario de sus propios actos

¿en la especie aquellos que desencadenaron una calificación en lista deficiente lo que a su vez trajo como necesaria consecuencia la exoneración-, bajo pretexto de amparar la vida del que está por nacer, desde que una conclusión en ese sentido significaría consagrar un amparo en términos del todo absolutos cuyo no ha sido el espíritu del legislador, como lo demuestra el hecho de contemplar la propia ley del ramo situaciones que hacen procedente el despido de una mujer embarazada, previa autorización judicial.

Decimocuarto: Que, por último, cabe añadir que ni la normativa constitucional, ni los tratados internacionales ratificados por nuestro país exceptúan de la aplicación de los estatutos especiales a los funcionarios cuyo buen comportamiento ha cesado y su conducta desmedra el ejercicio de su ministerio, el que en su finalidad de una pronta y cumplida administración de justicia se encuentra garantizado constitucionalmente a todos los ciudadanos.

Decimoquinto: Que, como consecuencia de lo razonado y concluido y, por no haberse incurrido en los errores de derecho denunciados por la demandante en su presentación, el presente recurso de casación en el fondo debe ser desestimado.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 463 del Código del Trabajo y 764, 765, 767, 771, 772 y 783 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza, sin costas, el recurso de casación en el fondo** interpuesto por la demandante a fojas 170, contra la sentencia de veintidós de enero del año en curso, escrita a fojas 167.

Se previene que el Ministro señor Roberto Jacob Chocair concurre al rechazo del recurso sin compartir el fundamento Decimotercero del fallo de mayoría.

Acordado el rechazo del recurso de casación en el fondo contra el voto del Ministro señor Brito, quien estuvo por acceder a la nulidad impetrada porque a su juicio al rechazarse la acción de estos autos se infringieron leyes relativas a la protección de la maternidad, atendidas las consideraciones que siguen:

1ª.- Para la correcta resolución de la cuestión de que se trata, desvinculación del servicio judicial de la demandante a resultas de habersele calificado en lista 4 de exclusión en circunstancias que se encontraba embarazada, ha de preguntarse si ello puede ser justificado jurídicamente; esto es, si la protección de la vida de aquellos que están por nacer de madre jueza en nuestro ordenamiento jurídico es un propósito absoluto, que no reconoce límites, o, por el contrario, si cede ante algún criterio organizacional del sistema de justicia o la mala conducta de la progenitora. Tal es la cuestión del pleito, porque en la demanda sólo se

ha pedido la nulidad o inexistencia del acto desvinculatorio en circunstancias que el embarazo impediría dicha resolución. En ella no se cuestiona el mérito de la calificación, sólo se plantea que en las señaladas circunstancias no pudo aplicarse la norma de separación del artículo 278 del Código Orgánico de Tribunales.

2ª.- La sentencia impugnada de nulidad en primer lugar infringe el artículo 1º del Código del Trabajo por falta de aplicación, puesto que si bien es cierto que en principio este precepto no se aplica a los funcionarios del Estado, entre ellos los judiciales, no lo es menos que es supletorio de los estatutos especiales de estos trabajadores en todos aquellos aspectos que ¿no fueren contrarios? a los cuerpos normativos particulares.

Se la infringe por entender que a consecuencia de ser diferentes las formas de conclusión de los servicios de los funcionarios estatales de las que el Código del Trabajo regula para los trabajadores del sector privado, no procede beneficiar a la actora ¿con la totalidad de las normas sobre protección a la maternidad? porque para ello ha de concurrir el requisito consistente en ¿que las disposiciones a aplicar - las del Código del Trabajo- no fueren contrarias? a los ¿estatutos especiales?, esto es, en la especie, al Código Orgánico de Tribunales.

El yerro consiste en considerar ¿contrarias? al estatuto especial las normas sobre protección a la maternidad, en circunstancias que son supletorias. Inequívocamente en lo que respecta al acceso y conclusión de los servicios los cuerpos legales en cuestión son contrarios, pero esta oposición parcial entre estatutos que regulan numerosas situaciones no puede extenderse a toda la complejidad porque quedarían comprendidas cuestiones distintas imposibles de ligar por su contenido, motivo por el que entre ellas no puede existir una relación contradictoria. Ante la inexistencia de normas particulares sobre maternidad sólo es posible concluir que las del Código del Trabajo sobre esta materia suplen la carencia, y que han debido aplicarse.

3ª.- A resultas de lo anterior también se infringió por falta de aplicación la norma del artículo 194 del Código del Trabajo que por una parte obliga a los órganos del Estado a la protección de la maternidad y, por otra, la extiende a todas las mujeres que estén acogidas a algún sistema provisional; puesto que al ser la actora separada del servicio no recibió la protección debida.

También se infringió la norma del artículo 174 del Código del Trabajo que previene que ¿el empleador no podrá poner término al contrato sino con autorización previa del juez? en caso que exista fuero laboral. El precepto previene la prohibición de poner término a la relación laboral y la obligación de acudir al tribunal para obtener autorización

de despido, cuya concesión es simplemente facultativa. Lo anterior lleva a concluir que la ley pretende la conservación del trabajo, y que sólo de manera excepcional pueda ser autorizada la separación. Esto es, en los términos del Código del Trabajo, la regla general es la imposibilidad del despido. Este precepto resulta infringido porque no se le interpreta de manera contextual, relacionado con la norma anterior que prevé la protección para las trabajadoras estatales, limitando su contenido a los trabajadores del sector privado y a la posibilidad de obtener autorización para despedir, en circunstancias que la función básica del precepto es la mantención del trabajo y que por lo anteriormente razonado es norma supletoria.

4ª.- También debe aceptarse que hay infracción a la norma del artículo 278 del Código Orgánico de Tribunales sólo en cuanto, no obstante el sentido y alcance de las que ya han sido examinadas, se la aplicó para ejecutar la separación del servicio sin esperar la conclusión del período de protección. En efecto, una vez formulada la calificación funcionaria en los términos del caso la separación es inevitable, y con ello se satisface el deber de la dirección de mantener ligados sólo a aquellos funcionarios que han mantenido buen comportamiento. Esta consecuencia funcionaria, no obstante su importancia para la buena marcha del servicio, es de menor significación y ha de ceder frente a la aplicación de las normas protectoras de la maternidad porque estas, que también han sido previstas en el artículo 10 N° 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas suscrito por Chile, dicen relación con la protección de personas, finalidad que ciertamente merece mayor reconocimiento al que se otorga a valores institucionales o criterios de disciplina. Finalmente lo relacionado con la cuestión de la autorización para despedir del artículo 174 del Código del Trabajo, atendido lo que se acaba de razonar, carece de toda significación.

Redacción a cargo de la Ministra, señora Rosa Egnem Saldías. El voto disidente fue redactado por su autor.

Regístrese y devuélvase, con sus agregados.

N° 1.781-10.

Pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señores Haroldo Brito C., Guillermo Silva G., señoras Rosa María Maggi D., Rosa Egnem S., y el señor Roberto Jacob Ch. No firma la Ministra señora Maggi, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con permiso. Santiago, 19 de noviembre de 2010.

Autoriza la Secretaria de la Corte Suprema, señora Rosa
María Pinto Egusquiza.

i0En Santiago, a diecinueve de noviembre de dos mil diez,
notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución
precedente.